

V SIDE CiED

ISSN 2695-5784

Libro de Artículos

V Seminario Internacional sobre
Democracia, Ciudadanía y Estado de Derecho

Caminos y desvios de la ciudadanía y el cosmopolitismo



26 y 27 de septiembre de 2023 • sidecied.com

Organización:

Eder Fernandes Monica • Gilvan Luiz Hansen • Guillermo Suárez Blázquez

Facultad de Derecho • Campus de Ourense • Universidad de Vigo

Lugar de Edición: Universidad de Vigo

Editores: Universidad de Vigo & Universidad Federal Fluminense

**V SEMINARIO INTERNACIONAL SOBRE
DEMOCRACIA, CIUDADANÍA Y ESTADO DE DERECHO**

**Eder Fernandes Monica
Gilvan Luiz Hansen
Guillermo Suárez Blázquez**
(organizadores)

**LIBRO DE
ARTÍCULOS**



Universidade de Vigo



M744 MONICA, Eder Fernandes; H249 HANSEN, Gilvan Luiz; G958 Guillermo Suárez Blázquez (Orgs.).

LIBRO DE ARTÍCULOS: V Seminario Internacional sobre Democracia, Ciudadanía y Estado de Derecho. MONICA, E. F.; HANSEN, G. L.; SUÁREZ BLÁZQUEZ, G. (Orgs.). - Ourense: Universidade de Vigo, 2023.

1127 p.

ISSN 2695-5784

1. Democracia 2. Derecho 3. Política 4. Ciudadanía

I. Título. II. Autor.

CDD: 340

CDU: (058)

A) Diretores Presidentes

Gilvan Luiz Hansen (UFF)
Guillermo Suárez Blázquez (UVIGO)

B) Diretores Acadêmicos

Antón Lois Fernández Álvarez (UVIGO)
Clodomiro José Bannwart Júnior (UEL)
Eder Fernandes Monica (UFF)

C) Secretaria

Anderson W. Moreira (UFF)
Gilvan Luiz Hansen Junior (DeCiED/IGH)
Marcella da Costa Moreira de Paiva (DeCiED/UFF/UNIVERSO)
Mariana Burgos Jaeger (UFF)
Natália Maria Ventura da Silva Alfaya (DeCiED/FL)
Nathália Terra (UFF)
Pedro Odebrecht Khauaja (UFF)
Rosely Dias da Silva (UNESPAR)
Thiago Opolski (UFF)

D) Comissão Científica**D1) Comissão Externa**

Adriana Ribeiro Rice Geisler (PUC-Rio / FIOCRUZ)
Alba Simon (Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro)
Alejo Manuel Diz Franco (Universidade Nacional de Educación a Distancia)
Alfonso Murillo Villar (Universidad de Burgos)
Aylton Barbieri Durão (Universidade Federal de Santa Catarina)
Bruno Stigert de Sousa (Universidade Federal de Juiz de Fora)
Gustavo Silveira Siqueira (Universidade do Estado do Rio de Janeiro)
Juan Alfredo Obarrio Moreno (Universitat de València)
Julio García Camiñas (Universidade de La Coruña)
Marcos César de Souza Lima (Universidade Veiga de Almeida)
Maria José Magalhães (Universidade do Porto)
María Torres Pérez (Universidade de Valência)

D2) Comissão Interna

Alexander Seixas da Costa (Universidade Federal Fluminense)
André Hacl Castro (Universidade Estácio de Sá)
Antón Lois Fernández Álvarez (Universidade de Vigo)
Cândido Francisco Duarte dos Santos e Silva (Universidade Federal Fluminense)
Carla Appollinario de Castro (Universidade Federal Fluminense)
Carolina Câmara Pires dos Santos (PUC-RJ)
Carolina Pereira Lins Mesquita (Universidade Federal do Rio de Janeiro)
Célia Barbosa Abreu (Universidade Federal Fluminense)
Clodomiro José Bannwart Júnior (Universidade Estadual de Londrina)

Clóvis Montenegro de Lima (IBICT)
 Daniel Rubens Cenci (Univ. Regional Noroeste Estado do Rio Grande do Sul)
 Daniela Olímpio de Oliveira (DeCiED)
 Elve Miguel Cenci (Universidade Estadual de Londrina)
 Eder Fernandes Monica (Universidade Federal Fluminense)
 Edson Alvisi Neves (Universidade Cândido Mendes)
 Eduardo Manuel Val (Universidade Federal Fluminense)
 Fábio Hansen (Universidade Federal do Pará)
 Fernanda Franklin Arakaki Seixas (Univertix)
 Fernanda Pontes Pimentel (Universidade Federal Fluminense)
 Francisca Fernández Prol (Universidade de Vigo)
 Gilvan Luiz Hansen (Universidade Federal Fluminense)
 Guillermo Suárez Blázquez (Universidade de Vigo)
 Joaquim Leonel de Rezende Alvim (Universidade Federal Fluminense)
 José Carlos Garcia (DeCiED)
 José Díaz Lafuente (Universidade Complutense de Madrid)
 José Ricardo Alvarez Vianna (Escola de Magistratura/Paraná)
 Kátia Rocha Salomão (Centro Universitário UNIVEL)
 Klever Paulo Leal Filpo (Universidade Católica de Petrópolis)
 Laís Godoi Lopes (Universidade Estadual de Goiás)
 Laura Magalhães de Andrade (DeCiED)
 Laura Movilla Pateiro (Universidade de Vigo)
 Luís Antonio Alves Machado (DeCiED)
 Luís Antonio Cunha Ribeiro (Universidade Federal Fluminense)
 Luis Rodríguez Ennes (Universidade de Vigo)
 Luiz Antonio da Silva Peixoto (Universidade Federal de Juiz de Fora)
 Marcelo Pereira de Almeida (Universidade Federal Fluminense)
 Márcio Renan Hamel (Universidade de Passo Fundo)
 Margarita Fuenteseca Degeneffe (Universidade de Vigo)
 Maria Belén Sánchez Ramos (Universidade de Vigo)
 Maria Victória Braz Borja Rodrigues (Universidade Federal do Oeste da Bahia)
 Marta Fernández Prieto (Universidade de Vigo)
 Mônica Teresa Costa Sousa (Universidade Federal do Maranhão)
 Napoleão Miranda (Universidade Federal Fluminense)
 Natalia Caroline Soares de Oliveira (Organização das Nações Unidas)
 Natália Maria Ventura da Silva Alfaya (DeCiED / Faculdades Londrina)
 Natália Torres Cadavid (Universidade de Vigo)
 Ozéas Corrêa Lopes Filho (Universidade Federal Fluminense)
 Pablo Raúl Bonorino Ramírez (Universidade de Vigo)
 Paola de Andrade Porto (Universidade Estácio de Sá)
 Pedro Arruda Júnior (UNIPTAN)
 Ricardo Lebbos Favoreto (Universidade Estadual de Londrina)
 Roberto Bustillo Bolado (Universidade de Vigo)
 Rosana Maria de Moraes Antunes (Faculdades Lusófona)
 Rosely Dias da Silva (Universidade Estadual do Paraná - UNESPAR)

Rubens de Lyra Pereira (DeCiED) Samia Moda Cirino (Faculdades Londrina)
Sérgio Gustavo de Mattos Pauseiro (Universidade Federal Fluminense)
Sérvio Túlio Santos Vieira (Universidade Federal Fluminense)
Simone Vinhas de Oliveira (Universidade Estadual de Londrina)
Susana Álvarez González (Universidade de Vigo)
Tânia Lobo Muniz (Universidade Estadual de Londrina)
Tânia Márcia Kale (Universidade Estácio de Sá)
Thiago Rodrigues Pereira (Instituto Novo Liceu)
Virgílio Rodríguez Vázquez (Universidade de Vigo)
Wellington Fontes Menezes (DeCiED)
Wladimir Tadeu Baptista Soares (Universidade Federal Fluminense)
Wilson Madeira Filho (Universidade Federal Fluminense)
Xosé Manuel Pacho Blanco (Universidade de Vigo)

SUMÁRIO

PRESENTACIÓN.....	15
--------------------------	-----------

PAINEL 1

A CHAGA DO SUB-REGISTRO CIVIL E A SUA CONSEQUENTE AUSÊNCIA DE CIDADANIA, À LUZ DA DOCTRINA DE AXEL HONNETH

QUEIROZ, Conceição	
CHAI, Cassius	
CARNEIRO, Monica.....	18

A TÉCNICA DA DISTINÇÃO (DISTINGUISHING) NA DINÂMICA DOS PRECEDENTES JUDICIAIS E SUA CONTRIBUIÇÃO PARA O FORTALECIMENTO DA CIDADANIA

CATHARINA, Alexandre de Castro.....	35
-------------------------------------	----

A TEORIA DO AGIR COMUNICATIVO DE HABERMAS PARA A FUNDAMENTAÇÃO DAS AUDIÊNCIAS DE CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO COMO MEIOS ADEQUADOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS

VILLELA, Luísa Chaparro	
ARRUDA JÚNIOR, Pedro	
SANTOS, Vanessa Eugênia dos.....	52

CADEIAS GLOBAIS DE PRODUÇÃO: UMA ANÁLISE EM PROL DOS DIREITOS LABORAIS

JORGE, Luana Mariani	
OLIVEIRA, Lourival Jose de	
FOLCO, Miriely Carla de Andrade Oliveira.....	68

DESAFIOS PARA A ATUAÇÃO LEGÍTIMA DO PODER JUDICIÁRIO NA EFETIVAÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL À PROTEÇÃO DE DADOS EM DEMANDAS ESTRUTURAIS

SILVA, Lília Nunes	
ALMEIDA, Marcelo Pereira de	
MORAIS, Pedro Henrique de Paula.....	84

MÉTODOS ADEQUADOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS SOB A ÓTICA DO AGIR COMUNICATIVO HABERMASIANO

BRAGA, Letícia Uebe Pires	
ARRUDA JUNIOR, Pedro.....	105

PAINEL 2

DESENVOLVIMENTO E DESIGUALDADE NA VISÃO DE AMARTYA SEN: uma análise da paridade de gênero na formação da lista sêxtupla do quinto constitucional da advocacia para o Tribunal de Justiça do Maranhão

CHAI, Cássius Guimarães
FONTENELLE, Monica Carneiro
DUTRA DE SOUSA, Lorena Ivy 122

ENTRE A SOMBRA E O SILÊNCIO: O extermínio quilombola e a inércia Estatal no Brasil durante a pandemia da Covid-19

CHAI, Cássius Guimarães
BRANDÃO, Paulo de Tarso
COSTA, Katherine Michelle Batalha 140

JULGAMENTO COM PERSPECTIVA DE GÊNERO NA JUSTIÇA DO TRABALHO BRASILEIRA: MECANISMO DE ACESSO À JUSTIÇA

MARCOS, Maria José
PAUSEIRO, Sérgio Gustavo de Mattos 162

O PROTOCOLO PARA JULGAMENTO COM PERSPECTIVA DE GÊNERO E A JUSTIÇA ESTADUAL BRASILEIRA

ALVES, Natalia Silveira 181

OBSERVATÓRIO DE JUSTIÇA SEXUAL E REPRODUTIVA: Uma análise das relações dos direitos sexuais e reprodutivos na cidade de Diamantina

PIONA, Adrina Martinelli
LOPES, Laís Godoi
ARAÚJO FILHO, Wesley 200

POLÍTICA JUDICIÁRIA DE ENFRENTAMENTO À VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER: Refletindo sobre a perspectiva de gênero no CNJ e a democratização do sistema de Justiça

WRUBEL, Virgínia Telles Schiavo 217

PROTOCOLO PARA JULGAMENTO COM PERSPECTIVA DE GÊNERO: FUNDAMENTOS E REPERCUSSÃO NA JURISPRUDÊNCIA BRASILEIRA

ROCHA, Solange de Holanda 234

VIOLÊNCIA PSICOLÓGICA CONTRA MULHERES NO BRASIL: Uma Análise Histórica, Legislativa e Social

CRUZ, Fernanda Mendes
ABREU, Raphaella
JUNIOR, Pedro Arruda 252

PAINEL 4

CONCENTRAÇÃO MONOPÓLICA DO COMERCIO FARMACÊUTICO, DESPESA PESSOAL EM SAÚDE E BEM-ESTAR ECONÔMICO DA POPULAÇÃO NO PERU: história, estudos, uma análise de 2011-2022 e algumas projeções

ZAVALETA, Fernando Burgos 272
JAEGER, Mariana Burgos 272

DEBATE CONTEMPORÂNEO DO CASO JULIA GOMES LUND VERSUS BRASIL: CONSTITUCIONALISMO TRANSFRONTEIRIÇO E A CORTE NA GUERRILHA DO ARAGUAIA

SOUZA, Patrícia Maria Barreto Bellot de..... 297

TECNOLOGIA E ACESSO À JUSTIÇA: ANÁLISE SOBRE ABSORÇÃO AO ODS 16 DA AGENDA 2030 DA ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO MARANHÃO

CHAI, Cássius Guimarães
CARNEIRO, Monica Fontenelle
ALVES, Wiane Joany Batalha 317

PAINEL 5

(IN)CAPACIDADE CIVIL DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA INTELECTUAL: REFLEXÕES A PARTIR DO RECURSO ESPECIAL Nº 1.927.423/SP

FIGUEIREDO, Thiago Villar
ABREU, Célia Barbosa
RIBEIRO, Eduardo Adão 339

LEGITIMAÇÃO PELO PROCEDIMENTO E A CONCRETIZAÇÃO DE CLÁUSULAS GERAIS NO DIREITO PRIVADO: Uma análise sob a ótica da Teoria de Niklas Luhmann e os desafios do processo decisório transparente na busca pela coerência comunicativa

SANTOS, Mayckerson Alexandre Franco
CHAI, Cássius Guimarães
GUIMARÃES, José Alberto Lucas Medeiros 359

REPENSANDO AS POLÍTICAS PÚBLICAS DE ECONOMIA SOLIDÁRIA: Uma Perspectiva Centrada no Trabalho e na Distribuição de Renda

MAZZETO, Terezinha Saracini Ciriello
JARRETA, Marcelo
FERREIRA, Mariana Campidelli 377

SISTEMA DE PRECEDENTES E ATIVISMO: A IMPORTÂNCIA DA PREVISIBILIDADE E DA TRANSPARÊNCIA NAS DECISÕES JUDICIAIS PARA A SEGURANÇA JURÍDICA

GUIMARÃES, José Alberto Lucas Medeiros
CHAI, Cássius Guimarães
SANTANA, José Cláudio Pavão 394

TRABALHO DOMÉSTICO E A EMENDA CONSTITUCIONAL 72/2013: POSSIBILIDADES DE EMANCIPAÇÃO DA TRABALHADORA DOMÉSTICA SOB A TEORIA DE JUSTIÇA DE NANCY FRASER

OLIVEIRA, Simone Vinhas de
MENDES, Beatriz Kimura de Oliveira
GRANDE, Júlia Losnak 417

PAINEL 6

TRIBUTAÇÃO NO METAVERSO: a (r)evolução da realidade comercial brasileira

CARNEIRO, Camilo Plaisant
CASTRO ALVES, Eduarda Garcia de 434

PAINEL 7

A SOBERANIA DIGITAL NA ERA DAS BIG TECHS

SAMPAIO, José Adércio Leite
ASSIS, Christiane Costa 458

DA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO PARA A SOCIEDADE CRIATIVA ATRAVÉS DA TEORIA DA JUSTIÇA DE RAWLS

ANASTÁCIO, Rachel Bruno 475

OS DESAFIOS ENFRENTADOS PELOS PEQUENOS PRODUTORES RURAIS PARA EFETIVAÇÃO DO ACESSO À INFORMAÇÃO ACERCA DE APOSENTADORIA

DUARTE, Andressa Cássia de Sousa
ABREU, Raphaella
JUNIOR, Pedro Arruda 492

**PRÁTICAS JORNALÍSTICAS E A INDÚSTRIA DA
DESINFORMAÇÃO: ANÁLISE A PARTIR DA IDEOLOGIA DA
COMPETÊNCIA E DO CONSENSO FABRICADO**

SILVA, André Januário
WILKE, Valéria Cristina Lopes
OLIVEIRA, Carmen Irene Correa de 510

**TRATAMENTO E PROTEÇÃO DE DADOS NO CONTEXTO DA
GOVERNANÇA CORPORATIVA DAS FINTECHS COMO
ESTRATÉGIA REPUTACIONAL**

FISCILETTI, Rossana Marina de Seta
NUNES, Claudia Ribeiro Pereira 531

PAINEL 8

**A QUARTA REVOLUÇÃO INDUSTRIAL:
IMPACTOS E DESAFIOS DA INDÚSTRIA 4.0 PARA O
DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL**

ROSSINI, Adriana
ALFAYA, Natália Maria Ventura da Silva 554

**NEOCORONELISMO ELEITORAL BRASILEIRO: Raízes e
Desafios à Democracia Brasileira, no processo de ruptura do abuso de
poder**

GUERRA, Arthur Magno e Silva
FARIA, Layne Barbosa de 575

**REGULAÇÃO DA WEB: ÀS NOVAS LEIS SÃO UM NOVO
CONTRATO SOCIAL**

SILVA, Náisa Rosa
ALFAYA, Natália Maria Ventura da Silva 598

PAINEL 9

**A IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA NAS DISPENSAS DE
LICITAÇÕES EM ESTADO DE CALAMIDADE PÚBLICA E
CONSIDERAÇÕES ACERCA DA PANDEMIA DA COVID-19**

VALE, Leticia de Sousa
FRANÇA, Lucyléa Gonçalves 617

**A OBRIGATORIEDADE NO FORNECIMENTO DE
MEDICAMENTOS PARA PACIENTES COM DOENÇAS RARAS
PELOS PLANOS PRIVADOS DE SAÚDE NO ESTADO DO RIO DE
JANEIRO**

ABREU, Célia Barbosa
SOARES, Flávia Dantas 633

ACESSO E COMUNICAÇÃO EM SAÚDE COMO DEMANDAS PARA A CIDADANIA E A DEMOCRACIA NO BRASIL

FONSECA E CUNHA, Denise Pinto
HANSEN, Gabriel da Fonseca e Cunha
HANSEN, Gilvan Luiz..... 652

ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO: reflexões sobre a função desempenhada pelo ordenamento jurídico como promotor ou inibidor do desenvolvimento sanitário durante a pandemia da COVID-19

ALMEIDA, Arislene da Silva
CHAI, Cássius Guimarães
CARNEIRO, Mônica Fontenelle..... 674

O MÉTODO ABA ENQUANTO EXPRESSÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES DIAGNOSTICADOS COM TEA

SAMPAIO, Tâmara
CHAI, Cássius
CARNEIRO, Monica..... 695

PAINEL 10

(IN)SEGURANÇA ALIMENTAR: A AGENDA 2030 NO COMBATE A FOME

VILLAS BÓAS, Regina Vera
SOARES, Durcelania da Silva..... 712

A IMOBILIDADE URBANA DO BAIRRO DE CAMPO GRANDE, RIO DE JANEIRO: A SUPERVIA COMO ESTUDO DE CASO E A ANÁLISE DO TEMPO DE DESLOCAMENTO DOS MORADORES

ROSA, Ciça Kaline Cruz 729

AGENDA 2030 COMO GARANTIA DE JUSTIÇA GLOBAL NO ENFRENTAMENTO DA PANDEMIA DA COVID-19

FREITAS JUNIOR, Luciano Mamede de
CHAI, Cássius Guimarães
CARNEIRO, Monica Fontenelle..... 741

AS IMPLICAÇÕES DE UM EFETIVO ACESSO À JUSTIÇA NO DESENVOLVIMENTO NACIONAL: um caminho ao fortalecimento da justiça social e da vida digna

SOUSA, Isadora Silva
AQUINO, Filipe Cantanhede
CHAI, Cássius Guimarães 758

OS DESAFIO DOS DIREITOS HUMANOS NA ERA DIGITAL: PROTEÇÃO E PRIVACIDADE EM UM MUNDO CONECTADO

OLIVEIRA, Jéssica Laiane
ARRUDA JUNIOR, Pedro..... 776

**POLÍTICAS PÚBLICAS DE INTERNAMENTO DE MENORES
CON DISCAPACIDADE: CUESTIONAMENTOS E SOLUCIÓN**

FERNÁNDEZ-ÁLVAREZ, Antón Lois

BLANCO FERREIRÓS, Naiara Lucía 797

**PRINCÍPIOS ORIENTADORES SOBRE EMPRESAS E DIREITOS
HUMANOS E DEVIDA DILIGÊNCIA: a responsabilidade das
empresas transnacionais em matéria de direitos humanos**

LUPPI, Dávila Teresa de Galiza Fernandes 818

PAINEL 11

**HERMENÊUTICA, INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E
INSEGURANÇA JURÍDICA: REFLEXÕES SOBRE O USO DE IA
NAS DECISÕES JURÍDICAS**

RODRIGUES-PEREIRA, Thiago

PEREIRA, Luana de Azevedo Rodrigues 840

**MEIO E NORMALIZAÇÃO: ELEMENTOS PARA UMA
REFLEXÃO A PARTIR DE TOYNBEE, VIRILIO E FOUCAULT**

RIBEIRO, Luís Antônio

BOECHAT, Mhyrna 858

**UMA ABORDAGEM HUMANÍSTICA DA INFORMAÇÃO A
PARTIR DE HARRY KUNNEMAN**

DE LIMA, Clovis Ricardo Montenegro

FERREIRA, Ana Gabriela Clipes

RODRIGUES, Tírza

SALOMÃO, Nelson 875

PAINEL 12

**A CONCEPÇÃO DE ZYGMUNT BAUMAN ACERCA DAS
RELAÇÕES NO AMBIENTE DE TRABALHO SOB O VIÉS DO
METAVERSO**

ARAKAKI, Fernanda Franklin Seixas

MIRANDA, Júlia Aline Ferreira

OLIVEIRA, Tainara Machado de 896

**A NECESSIDADE DE CONSTITUCIONALIZAÇÃO DA TEORIA
DA EMPRESA: A ATIVIDADE EMPRESARIAL PARA ALÉM DO
PROVEITO ECONÔMICO**

VILLELA, Luísa Chaparro

ARRUDA JÚNIOR, Pedro

SANTOS, Vanessa Eugênia dos 912

ACORDOS MARCO GLOBAIS (AMGs): UMA RESPOSTA FRENTE À PRECARIZAÇÃO TRANSNACIONAL DAS RELAÇÕES DE TRABALHO

SOUZA, Victória Regina Alves
SILVA, Virgínia Stern da
OLIVEIRA, Lourival José de 930

DIREITO TRANSNACIONAL DO TRABALHO: O USO DAS FERRAMENTAS DE COMPLIANCE A NÍVEL GLOBAL PARA PROTEÇÃO DO DIREITO DOS TRABALHADORES

OLIVEIRA, Joice Alves de Lima
OLIVEIRA, Lourival José de
SILVA, Anilza Dionísio Cagiani da..... 949

O “DATA DRIVEN ECONOMY” E SEU PERIGO PARA A DEMOCRACIA

ARAÚJO, Débora de Jesus Barcelos 971

SINDICALISMO TRANSNACIONAL: UMA ANÁLISE DA ATUAÇÃO DA CENTRAL ÚNICA DOS TRABALHADORES NO BRASIL, À LUZ DAS CADEIAS DE PRODUÇÃO GLOBAL

COELHO, Luíza Mendes
OLIVEIRA, Lourival José de 987

PAINEL 13

A MANCHETE NO PERCURSO GERATIVO DE SENTIDO: Caso Moïse

FREITAS, Letícia Silva de Oliveira
BUENO, Alexandre Marcelo
PORTO, Paola de Andrade..... 1006

AS FAKE NEWS COMO INSTRUMENTO DE CONTROLE DAS MASSAS PARA DESESTABILIZAÇÃO DO ESTADO DE DIREITO

ARAKAKI, Fernanda Franklin Seixas
FERREIRA, Daniel Fernandes
SAMPAIO, José Wagner Coelho 1020

ÉTICA NO FAZER E NO PESQUISAR PUBLICIDADE: VALIDAÇÃO DOS PROCESSOS METODOLÓGICOS DO OBSERVATÓRIO DE PUBLICIDADE E ÉTICA NO CONSUMO (OPETIC)

SILVA, Arthur Henrique Monteiro
RABAIOLLI, Janderle
CURCEL, Pedro Henrique Santos..... 1037

PROJETO DE EXTENSÃO REDE MULHER BAIXADA (BXD): Como as atividades acadêmicas podem impactar a comunidade local	
PORTO, Paola de Andrade	
ROCHA, Natália de Andrade	
FRETTAS, Letícia Silva de Oliveira.....	1054

PAINEL 14

A UTILIZAÇÃO DA PULVERIZAÇÃO AÉREA DE AGROTÓXICOS E O PODER PÚBLICO NO MARANHÃO

NERI, Natália de Andrade Fernandes	
AROCHA, Jessyca Evelyn Santos Palhano	
SILVA, Noama do Nascimento da	1075

LITIGÂNCIA CLIMÁTICA NO BRASIL: REFLEXÕES SOBRE DESAFIOS E OPORTUNIDADES PARA CUMPRIR OS COMPROMISSOS GLOBAIS EM PROL DO MEIO AMBIENTE

NERI, Natália de Andrade Fernandes	
MARTINS, Maria Carol Marques	
SOUSA, Matheus Ribeiro.....	1096

RESPONSABILIDADE CIVIL PREVENTIVA EM DESASTRES AMBIENTAIS NO BRASIL

AMARAL, Carolina Furtado	
ARAKAKI, Fernanda Franklin Seixas	
FARIA, Hélio Wiliam Cimini Martins	1115

APRESENTAÇÃO

O V *Seminário Internacional sobre Democracia, Cidadania e Estado de Direito* voltou sua atenção ao debate em torno das questões e dos desafios que se apresentam às ciências humanas e às ciências sociais, especialmente ao direito, na busca de perspectivas democráticas, justas e igualitárias para as relações humanas em sociedade. E isso num cenário global marcado pelas instabilidades constantes advindas de crises institucionais, que tem no crescimento de movimentos totalitários mundo afora um sintoma de exclusão e ameaça à humanidade, gerando impactos globais sobre a gestão das instituições (governos, empresas, famílias etc.) e a existência das pessoas em sua inserção cotidiana na sociedade. Neste ambiente, a participação das pessoas nas instâncias de discussão, deliberação, implementação e fiscalização das instituições, em nível planetário, se torna decisiva e fundamental. A cidadania em termos mundiais, seu exercício e suas múltiplas possibilidades de expressão, é cada vez mais necessária de ser compreendida e vivenciada. Por isso, a quinta edição do nosso evento teve como tema *Caminhos e desvios da cidadania e do cosmopolitismo*.

Essa temática, relevante para as sociedades como um todo, tem sido objeto de investigações levadas à cabo pelas instituições promotoras do evento: UVIGO, UEL e UFF. Em face deste contexto, os artigos oriundos do evento e que chegam até você nesta publicação, estimado leitor, trazem excelentes contribuições para pensarmos alternativas ao problema da desigualdade, da exclusão social e das injustiças, mediante o fortalecimento de novas expressões de cidadania, em termos locais e planetários. O diálogo constante, o intercâmbio de pesquisadores e alunos, bem como a consecução de projetos conjuntos de investigação, culminando em eventos acadêmicos de relevância, todos são elementos desejados e buscados pelas Instituições envolvidas na promoção desse Seminário. Cremos que estes elementos, na quinta edição, realizada em 2023, foram novamente atingidos e consubstanciados na riqueza da presente obra.

Obrigado a todos que contribuíram neste empreendimento acadêmico-científico e que venham outras edições e oportunidades similares.

PRESENTACIÓN

El V *Seminario Internacional sobre Democracia, Ciudadanía y Estado de Derecho* centró su atención en el debate en torno a las cuestiones y desafíos que enfrentan las ciencias humanas y las ciencias sociales, especialmente el derecho, en la búsqueda de perspectivas democráticas, justas e igualitarias para las relaciones humanas en la sociedad. Y esto en un escenario global marcado por una constante inestabilidad derivada de crisis institucionales, que tiene como síntoma de exclusión y amenaza a la humanidad el crecimiento de movimientos totalitarios en todo el mundo, generando impactos globales en la gestión de las instituciones (gobiernos, empresas, familias, etc.) y la existencia de las personas en su inserción diaria en la sociedad. En este entorno, la participación de las personas en la discusión, deliberación, implementación y supervisión de las instituciones, a nivel global, se vuelve decisiva y fundamental. La ciudadanía en términos globales, su ejercicio y sus múltiples posibilidades de expresión, es cada vez más necesaria para ser comprendida y experimentada. Por ello, la quinta edición de nuestro evento tuvo como tema *Caminos y desvíos de la ciudadanía y el cosmopolitismo*.

Este tema, relevante para el conjunto de las sociedades, ha sido objeto de investigaciones realizadas por las instituciones promotoras del evento: UVIGO, UEL y UFF. Ante este contexto, los artículos surgidos del evento y que llegan a usted en esta publicación, querido lector, traen excelentes aportes para pensar alternativas al problema de la desigualdad, la exclusión social y la injusticia, a través del fortalecimiento de nuevas expresiones de ciudadanía en términos locales y planetarios. El diálogo constante, el intercambio de investigadores y estudiantes, así como la realización de proyectos de investigación conjuntos, culminando en relevantes eventos académicos, son elementos deseados y buscados por las Instituciones involucradas en la promoción de este Seminario. Creemos que estos elementos, en la quinta edición, celebrada en 2023, se lograron nuevamente y quedaron plasmados en la riqueza de esta obra.

Gracias a todos los que contribuyeron a esta empresa académico-científica y esperamos que vengan otras ediciones y oportunidades similares.

Ourense, España / Niterói, Brasil, diciembre de 2023.

Gilvan Luiz Hansen
Guillermo Suárez Blázquez

PAINEL 1

**Resolução de conflitos e aspectos
processuais da cidadania**

A CHAGA DO SUB-REGISTRO CIVIL E A SUA CONSEQUENTE AUSÊNCIA DE CIDADANIA, À LUZ DA DOCTRINA DE AXEL HONNETH

QUEIROZ, Conceição

Universidade Federal do Maranhão
São Luís, Brasil
conceicaoq@yahoo.com.br

CHAI, Cassius

Universidade Federal do Maranhão
São Luís, Brasil
cassius.chai@ufma.br

CARNEIRO, Monica

Universidade Federal do Maranhão
São Luís, Brasil
monicafcarneiro@gmail.com

INTRODUÇÃO

Dados de 2020 do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, apontam que após a pandemia da COVID-19, a taxa de sub registro de identidade no Brasil está em 2,59%, no Nordeste está em 3,2% e no Maranhão (estado com maior número de sub-registrados o Nordeste) em 5,36% (BARBOSA, 2023).

O quadro é alarmante de todos os pontos de vista: familiar, social, político, jurídico, legislativo, pois fere frontalmente a norma constitucional que fundamenta a cidadania e a dignidade da pessoa humana, o não exercício do direito à identidade, compromete toda a organização social e política; já que a pessoa fica impossibilitada de ter acesso à documentação civil básica¹ e não participa da vida política e jurídica da sociedade que faz parte. São as chamadas pessoas invisíveis.

O ordenamento do Estado Democrático de Direito brasileiro garante desde a Constituição da República, chamada de Constituição cidadã, o direito

¹ CPF, Carteira de Identidade ou Registro Geral, Carteira de Trabalho e Previdência Social, nos termos do Decreto n. 10.063/2019 (BRASIL, 2019b).

fundamental de ser registrado gratuitamente². A Lei 6.015/73 (BRASIL, 1973), que dispõe sobre os registros públicos, também determina que todo nascimento que ocorrer em território nacional deverá ser dado a registro.³ No entanto, verifica-se ante os dados oficiais, que este mal persiste.

Diante desta problemática do sub-registro, o presente trabalho pretende investigar à luz da doutrina de Axel Honneth e dos compromissos e objetivos extraídos da legislação brasileira e da ODS 16 às suas causas, seus impactos e consequências, que, claramente, impedem o pleno desenvolvimento social, e, de que maneiras pode se erradicar este mal social.

Com efeito, o presente artigo, objetiva de forma geral analisar a existência de pessoas invisíveis como causa impeditiva ao pleno desenvolvimento; perpassando a investigação, especificamente, por suas causas elementares, instrumentos e atores aptos ao combate e formas de combate, com intuito de que se resguarde, os direitos humanos fundamentais, e, por conseguinte, o Estado Democrático de Direito.

O presente artigo é apresentado em quatro seções.

Na seção primeira expor-se-á o direito à cidadania como direito humano fundamental adrede à organização estatal e ao ordenamento jurídico, abordando as definições de individualidade, democracia, desenvolvimento e normas de direitos fundamentais, com intuito de demonstrar a importância e imprescindibilidade desses conceitos para a sociedade.

A segunda seção analisará, à luz da teoria de Axel Honneth, as implicações sociológicas e econômicas da falta de pertencimento de um cidadão, bem como as nefastas consequências que impedem o desenvolvimento e acesso à justiça.

A terceira seção, de forma mais específica, trará ao debate os principais compromissos normativos para a erradicação do sub-registro, em âmbito nacional e internacional, mencionando os textos do Decreto n. 10.063/19 e da ODS 16 da ONU.

² A partir da Lei Federal 9.534/1997 fora concedida gratuidade dos emolumentos pelo registro de nascimento e óbito, bem como a primeira certidão (BRASIL, 1997).

³ Art. 50 da Lei 6.015/73: Todo nascimento que ocorrer no território nacional deverá ser dado a registro, no lugar em que tiver ocorrido o parto ou no lugar da residência dos pais, dentro do prazo de quinze dias, que será ampliado em até três meses para os lugares distantes mais de trinta quilômetros da sede do cartório (BRASIL, 1973).

Na quarta seção, prestar-se-á a confirmar a hipótese preliminar sobre o reconhecimento pela urgência da erradicação, mencionando como os atores de todo o sistema de justiça e dos poderes podem contribuir na erradicação e desenvolvimento social.

Nas considerações finais serão abordados os resultados da pesquisa, no sentido de apontar um diagnóstico sobre os impactos sociais (negativos) colhidos ao longo da pesquisa, bem como a abordagem de que até a eliminação desta chaga social, que inibe o desenvolvimento e coloca em risco as garantias do exercício dos direitos fundamentais do Estado democrático de Direito, todos devem se engajar na erradicação da invisibilidade de pessoas.

No tocante a metodologia, a partir do método indutivo e com método de procedimento monográfico, este artigo pretende apresentar revisão bibliográfica sobre cidadania, desenvolvimento, direitos fundamentais, para articular um diálogo sobre objeto proposto.

Ainda, quanto ao método, para a contextualização e análise do problema, utilizou-se como marco teórico a obra: *A luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais*, de Axel Honneth; bem como legislações, dados de sítios eletrônicos do Conselho Nacional de Justiça, Tribunais de Justiça e do ODS Brasil. Esta pesquisa foi realizada no período de maio de 2023 a julho de 2023. Por fim, indica-se que dentro de um processo descritivo, logo após o levantamento bibliográfico, com análise em normas e doutrina científica, as informações necessárias à construção das respostas e conclusões propostas foram escritas analiticamente, de forma multidimensional.

1. O DIREITO À CIDADANIA COMO DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, adotada e proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1948, sob o impacto das atrocidades cometidas durante a Segunda Guerra Mundial, estabelece que “todo ser humano tem o direito de ser, em todos os lugares, reconhecido como pessoa perante a lei”⁴ (FUNDO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA A INFÂNCIA, 1948).

⁴ Artigo 6 da Declaração Universal dos Direitos Humanos (FUNDO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA A INFÂNCIA, 1948).

Destaca-se que a doutrina jurídica contemporânea distingue os direitos humanos dos direitos fundamentais, na medida em que estes últimos são justamente os direitos humanos consagrados pelo Estado mediante normas escritas (COMPARATO, 2015).

Em âmbito nacional, a Constituição da República de 1988, capitulada sobre o manto do Estado democrático de Direito e chamada de constituição cidadã, preocupou-se em eleger como uns dos seus fundamentos a cidadania e a dignidade da pessoa⁵; até porque a ordem social é baseada em indivíduos (LUHMANN, 2018).

Habermas (2020) quando discorre sobre cidadania e identidade nacional, descreve um duplo sentido de cidadania: o viés individual e coletivo social; fazendo com que o seu resguardo seja ainda mais valoroso.

Isto porque a cidadania vai além de apenas pertencer a um Estado. Cidadania, para o autor, significa acesso individual a direitos civis e, também, serve a demarcar socialmente o Estado, pois, compreendendo o Estado democrático de direito como uma associação de cidadãos livres e iguais, o pertencimento ao Estado está ligado ao princípio da voluntariedade. Ou seja, o Estado garante a cidadania para que esta forme seu coletivo social (HABERMAS, 2020).

Em que pese os conceitos e direcionamentos supraleais em prol da cidadania, dos direitos humanos e da dignidade da pessoa humana, se vislumbra que continuam a persistir situações sociais, políticas e econômicas que contribuem para tornar as pessoas supérfluas e, portanto, sem lugar no mundo (LAFER, 1991).

Cabe apontar, ante a isto, e fazendo o cotejo com este trabalho, que, conforme dados oficiais já demonstrados neste ensaio, que várias pessoas

⁵ Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos (BRASIL, 1988):

I - a soberania;

II - a cidadania;

III - a dignidade da pessoa humana;

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

V - o pluralismo político.

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

sequer possuem cidadania, pois nasceram, porém jamais lhes fora garantido o direito ao registro de nascimento.

Ou seja, se reconheceu o valor da cidadania, mencionou-se mecanismos para sua efetivação⁶, porém, a sua ruptura - da ordem dos direitos humanos e fundamentais - continua evidenciada, razão pela qual deve ser combatida.

Daí decorre o objeto de investigação deste trabalho que será conduzido à luz da doutrina de Honneth (2009) que estuda e expõe em sua obra “A luta por reconhecimento” que um dos grandes vetores sociais atuais é a luta pelo reconhecimento individual e pelo direito das pessoas em usufruir das garantias fundamentais.

Percebe-se que os direitos humanos continuamente são afrontados ao longo da história, mudando apenas a forma e os instrumentos de efetivação para o agir desta nefasta contramão natural; como que numa constante desordem. Eliminar de qualquer forma, qualquer ser humano, seja dizimando horrendamente sua vida, seja não permitindo com que exista de forma digna, seja permitindo a sua invisibilidade é incorrer em grave ameaça ao sistema democrático que, por sua vez, existe em prol dos direitos fundamentais.

Nesse esteio cabe mencionar a teoria de Fábio Konder Comparato que menciona que nas grandes etapas históricas, a tomada de consciência do conceito de pessoa e da sua importância foram fundamentais para todo o universo ético, pois é, a partir deste ponto: a preeminência do ser humano no mundo, como fonte de todos os valores; que se podem julgar as questões ético-jurídicas, suscitadas pelo incessante progresso técnico (COMPARATO, 2015).

Celso Lafer (1991) na obra “A reconstrução dos direitos humanos”, no mesmo sentido, traz à reflexão a importância do direito humano ao reconhecimento do individualismo formalizado por meio do nominalismo:

É neste contexto que importa realçar outra dimensão importante da tradição que ensejou o tema dos direitos humanos, a saber, o individualismo na sua acepção mais ampla, ou seja, todas as tendências que vêm no indivíduo, na sua subjetividade, o dado fundamental da realidade. O individualismo é parte integrante da lógica da modernidade, que concebe a liberdade como a faculdade de autodeterminação de todo ser humano. Tem, como ponto de

⁶ O art. 5º, inciso LXXVI da Constituição cidadã brasileira dispõe: “*são gratuitos para os reconhecidamente pobres, na forma da lei. a) o registro civil de nascimento*” (BRASIL, 1988).

partida, no plano epistemológico, o nominalismo, que substituiu a preocupação aristotélica com o geral pelas substâncias individuais de Guilherme de Occam. **Com efeito, para o nominalismo só são reais os seres singulares designados por nomes próprios. Os nomes comuns ou as relações são apenas instrumentos úteis para conotar — para notar em conjunto — uma pluralidade de seres individuais.** (LAFER, 1991, p. 120, grifo nosso)

Cássius Chai na introdução da obra “Jurisdição Constitucional Concreta em uma Democracia de Riscos.”, ressalta que o controle judicial normativo ou do conhecido controle judicial de constitucionalidade, é como uma determinante na conformação da identidade constitucional de uma sociedade entre livres e iguais:

De outro lado, a constatação de que a sociedade moderna é um sociedade em essência complexa e de riscos aponta que, para a formulação de uma identidade que a todos represente a priori, é imprescindível a manutenção de um mecanismo de permanente e efetiva acessibilidade na plataforma discursivo-normativa ou em outras palavras no processos do discurso normogenético de aplicação que possibilite o sentimento de integração e pertinência, que aqui se apresenta como questão de fundo do controle de constitucionalidade, apontando, inclusive, argumentos; reforçarem o controle difuso de constitucionalidade, buscando na desconstrução da distinção ontológica entre um controle concentrado e concreto e um controle concentrado em abstrato fundamentos jurídico para o legítimo exercício de uma cidadania participativa pelo discurso jurídico sob condições de observância do princípio democrático do direito: da adequação dos resultados atingidos com o princípio do igual respeito consideração. Ou seja, o que se pretende com uma cultura constitucional democrática, possibilitada pelo acesso à Justiça e identificando o papel institucional do Poder Judiciário, de sua mais elevada instância, o Supremo Tribunal Federal. De outra sorte, é necessário indagar-se noutra plano sobre os limites e as extensões desse papel, bem como suas implicações. (CHAI, 2007, p.36, grifo nosso)

Ou seja, tanto em âmbito individual, quanto em âmbito coletivo, a identidade, o pertencimento, revelam-se como marco de autodeterminação e força necessária para pertencer, gozar e pleitear direitos democraticamente.

Diante do exposto até aqui, é possível asseverar que o respeito à individualidade social, materializada por meio do registro de nascimento e pertencimento e acesso a organização estatal (cidadania) no Estado Democrático de Direitos é de elevada importância.

2. A CHAGA DO SUB-REGISTRO COMO IMPEDITIVO PARA O

REAL DESENVOLVIMENTO DE UMA SOCIEDADE

Revelada na seção anterior a importância da identidade pessoal e coletiva, inicia-se este ponto do trabalho questionando se há ordem democrática plena e desenvolvimento social ante a infringência de direitos fundamentais como o de ser igual perante a todos; possuir identidade; gozar de direitos de acesso ao poder judiciário e acesso a políticas públicas de amparo; usufruir do direito de votar e ser votado etc.

Paulo de Tarso Brandão (2020) adverte, acerca dos Direitos Fundamentais⁷, que esses não possuem sentido fora da ordem democrática.

Dito de outra forma, não há Direito Fundamental senão na ordem democrática. Em qualquer ditadura as normas são meros mandamentos proibitivos e, mesmo quando conferem alguma vantagem, não passam de mandamentos autoritários. Neste caso, eventual rol declarativo de direitos com aparência de fundamentais não passará de artifício retórico e, evidentemente, não constitui, na essência, Direito Fundamental. O Direito funciona na ordem democrática, no dizer preciso de Norberto Bobbio, como um “conjunto das regras do jogo”.

Para Bobbio (1986) “[...] a democracia é o governo das leis por excelência. No momento mesmo em que um regime democrático perde de vista este seu princípio inspirador, degenera rapidamente em seu contrário [...]”. De forma complementar, é preciso ter presente o conceito apresentado por Habermas (1997) de circularidade entre Direitos Fundamentais e Democracia, e que será melhor esclarecido no desenvolvimento do trabalho.

O direito à cidadania e as garantias dos direitos fundamentais são os vetores da ordem democrática. Diante do compromisso político-jurídico de respeito a eles subsiste a democracia. Por isso, entende-se que é tão perigosa para a sociedade e para a democracia, a existência de pessoas invisíveis.

Se a existência de pessoas sem registro afronta a democracia, afronta também o desenvolvimento social de um povo. A partir do que ensina Amartya Sen (1999, 2009), o desenvolvimento deve ser visto a partir da perspectiva da

⁷ “A opção pela denominação de Direitos Fundamentais, apesar da pluralidade de conceitos, concepções e denominações adotada por legislações, nacionais e internacionais, e pela própria doutrina, deve-se a dois critérios preponderantes: a) seguir a opção feita pelo Legislador Constitucional brasileiro, assim como o fez o Legislador Constitucional alemão, por exemplo, e para respeitar o âmbito do pensamento do autor adotado; b) afastar o caráter jusnaturalista que envolve a concepção dos Direitos Humanos ou Direitos do Homem e assumir uma posição juspositivista no trato dos Direitos Fundamentais” (BRANDÃO, 2020).

liberdade, já que o desenvolvimento consiste na eliminação de privações de liberdade que limitam as escolhas e as oportunidades das pessoas de exercer ponderadamente sua condição de agente.

Tal perspectiva, casa perfeitamente com o que aqui se defende, pois se numa sociedade há eliminação de privações de liberdades substanciais, no encadeamento empírico daquele contexto, todo o desenvolvimento estará comprometido, seja ele econômico ou político, dentre outros (SEN, 1999, 2009).

Deve-se lembrar, ainda, que no contexto jurídico, a personalidade jurídica individual se refere à capacidade de uma pessoa natural (física) ser sujeito de direitos e obrigações e que sem identidade, não há que se falar em exercício pleno de direitos.

A crítica de Axel Honneth, sobre reconhecimento social, pode ser aplicada à questão do sub-registro civil no Brasil, pois a falta de documentação básica, como a certidão de nascimento, pode levar a sentimentos de desrespeito e exclusão social. Essa situação dificulta o acesso a direitos e serviços básicos, como educação, saúde e assistência social, o que está diretamente relacionado aos Objetivos da Agenda 2023, mencionados anteriormente.⁸

A erradicação do sub-registro civil no Brasil contribui para o alcance desses objetivos, pois possibilita a inclusão social e o acesso a direitos e serviços básicos para a população afetada. Além disso, a promoção do reconhecimento social, conforme proposto por Axel Honneth, pode auxiliar na luta contra a exclusão e desigualdades enfrentadas por essas pessoas.

⁸ Professor da Universidade de Frankfurt e diretor, desde 2001, do Instituto de Pesquisa Social sediado na mesma cidade, Axel Honneth é um dos principais pensadores alemães da atualidade. Foi assistente de Jürgen Habermas e teve uma posição peculiar no interior da Teoria Crítica – tradição de pensamento inaugurada por Horkheimer e Adorno na década de 1930 – a partir da publicação de sua tese de doutoramento, *Kritik der Macht* (Crítica do poder). Conforme, seu mestre, Honneth, foi além, trazendo novos elementos que deram novos rumos à teoria social crítica.

Para ele, há, não se pode considerar, na análise desta teoria, apenas estruturas econômicas, mas também a ação social. Segundo Honneth, ao fazer a crítica da Dialética do esclarecimento, Habermas limitou-se a alargar o conceito de racionalidade e de ação social, mas não foi capaz de pensar **como o próprio sistema e sua lógica instrumental é resultado de permanentes conflitos sociais**. Com efeito, baseando-se nos princípios norteadores, quais sejam, a emancipação da dominação e o comportamento crítico em relação ao conhecimento produzido e à própria realidade social que tal conhecimento pretende apreender —, **Honneth coloca o conflito social como objeto central da Teoria Crítica. Para ele, a base da interação é o conflito, e sua gramática, a luta por reconhecimento** (TROVO, 2009).

3. O DECRETO Nº 10.063/19 E A AGENDA 2030 DA ONU COMO DOCUMENTOS IMPULSIONADORES À ERRADICAÇÃO DO SUB-REGISTRO

Feita a análise diagnóstica do sub-registro no Brasil e no Maranhão, bem como seus impactos à ordem democrática e consequências negativas para o pleno desenvolvimento social, esta seção, como alento ao cenário desestimulador que os números trazem, pretende elencar a existência de dois documentos orientadores para o combate do sub-registro: os Objetivos da Agenda 2030 da ONU e o Decreto Nacional nº 10.063/19 (BRASIL, 2019b).

Tais documentos, um nacional e outro internacional, possuem elevado grau de importância para a esperança da erradicação da invisibilidade de pessoas, e, por conseguinte, a garantia dos direitos fundamentais, da ordem democrática e do desenvolvimento social integral.

A Agenda 2030, adotada pelos 193 países da Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas – ONU (2023a), nasceu em 2015, a partir do anseio de transformar o mundo por meio de medidas práticas em favor do desenvolvimento sustentável. O referido plano foi firmado pelos membros da Organização das Nações Unidas – ONU, com o intuito de estabelecer 17 (dezessete) objetivos para melhorar o mundo até 2030.

Em mensagem retirada do sítio eletrônico da Organização das Nações Unidas (2023b) do Brasil consta explicação sobre os objetivos: “Os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável são um apelo global à ação para acabar com a pobreza, proteger o meio ambiente e o clima e garantir que as pessoas, em todos os lugares, possam desfrutar de paz e de prosperidade. Estes são os objetivos para os quais as Nações Unidas estão contribuindo a fim de que possamos atingir a Agenda 2030 no Brasil.”

Esse compromisso, pretendendo servir como um projeto de todos os países para fomento da paz e da prosperidade mundial das pessoas e de todo o planeta, imediatamente, e para o futuro, como se vê, estabelece metas bem definidas sobre diversos temas, quais sejam: meio ambiente, igualdade de gênero, produção e consumo sustentáveis, erradicação da pobreza, justiça e instituições eficazes etc.,

O Objetivo 16 da ODS da ONU determina: “Promover sociedades pacíficas e inclusivas para o desenvolvimento sustentável, proporcionar o acesso à justiça para todos e construir instituições eficazes, responsáveis e inclusivas em todos os níveis”. Na meta 16.9, de forma taxativa, consta sobre o objeto do presente estudo: “até 2030, fornecer identidade legal para todos, incluindo o registro de nascimento” (INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA, 2023).

Diante disso, os países envolvidos, de tempos em tempos, devem demonstrar os progressos no alcance das metas estabelecidas. O Brasil, como membro da Assembleia Geral da ONU, e signatário deste compromisso, diante do quadro de existência de quase 3 milhões de pessoas sem certidão de nascimento, segundo o censo demográfico de 2022 (AGÊNCIA BRASIL, 2023), deve prestar contas acerca de ações práticas para sua erradicação.

Como medidas que já estão sendo tomadas, menciona-se que o governo federal – diante do dado de que em 2020, 71 mil crianças nascidas não receberam certidão de nascimento (fora os adultos que nunca usufruíram deste direito) – por meio do Ministério dos Direitos Humanos e da Cidadania (MDHC), tem trabalhado na mobilização dos estados e municípios brasileiros para combater esse problema crônico (INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA, 2023). O Poder Judiciário, por meio do Conselho Nacional de Justiça, também tem envidado esforços para eliminação do sub-registro, por meio das Corregedorias e Serventias Extrajudiciais (AGÊNCIA BRASIL, 2023).

No tocante ao Compromisso Nacional pela erradicação do sub-registro, normatizado pelo Decreto nº 10.063/2019 (BRASIL, 2019b) tem-se a dizer que esse revogando o antigo compromisso, o Decreto nº 6.289/2007, trouxe como objetivo a conjugação de esforços da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para erradicação do sub-registro civil de nascimento no País e ampliação do acesso à documentação civil básica a todos os brasileiros.

Importante mencionar que esse Decreto 10.063/2019 prevê ao Poder Executivo Federal, atuação direta ou em articulação com os entes federativos, com o Poder Judiciário e o Poder Legislativo e com as entidades que aderirem ao Compromisso Nacional pela Erradicação do Sub-registro Civil de Nascimento e Ampliação do Acesso à Documentação Básica, demonstrando que deve ser encampado por todos.

Traz como diretrizes:

- I - erradicação do sub-registro civil de nascimento por meio da realização de ações de mobilização para o registro civil de nascimento;
- II - divulgação sobre a orientação sobre a documentação civil básica;
- III - ampliação da rede de serviços de registro civil de nascimento e documentação civil básica para alcançar abrangência nacional;
- IV - aperfeiçoamento do Sistema Brasileiro de Registro Civil de Nascimento, para garantir a universalização, a informatização, a padronização e a segurança; e
- V – ampliação do acesso gratuito ao registro civil de nascimento, ao registro geral e ao Cadastro de Pessoas Físicas, garantida a sustentabilidade dos serviços.

Indicando, claramente, que no Brasil o problema do sub-registro é um problema de todos e de ordem, sobretudo, pública, econômica, educacional e familiar, foi criado o Comitê Gestor Nacional do Compromisso Nacional pela Erradicação, determinando que seus representantes sejam dos seguintes órgãos conforme Art. 6º do Decreto nº 10.063/2019 (BRASIL, 2019b):

- I - Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, que o coordenará;⁹
- II - Ministério da Justiça e Segurança Pública;
- III - Ministério da Economia;
- IV - Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento;
- V - Ministério da Cidadania;
- VI - Ministério da Saúde; e
- VII - Ministério do Meio Ambiente.

§ 2º Poderão ser convidados a participar como colaboradores do Comitê Gestor Nacional do Compromisso Nacional pela Erradicação do Sub-registro Civil de Nascimento e Ampliação do Acesso à Documentação Básica, com direito a voz, mas sem direito a voto, representantes dos seguintes órgãos ou entidades ou da sociedade civil:

⁹ “O motivo mais recorrente para o não registro da criança é a ausência do pai no momento do registro”. Mas há outras razões, como documentação incompleta, parto ocorrido em dia que não há funcionamento da unidade e a opção por registrar em local diferente do nascimento” (PORTAL DO PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO MARANHÃO, 2022).

- I - Conselho Nacional de Justiça;
- II - Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística;
- III - Instituto Nacional do Seguro Social;
- IV - populações vulneráveis consideradas prioritárias para a política de registro civil e documentação básica;
- V - Comitês Estaduais e Municipais de Erradicação do Sub-registro Civil de Nascimento; e
- VI - entidades de representação nacional dos registradores civis de pessoas naturais.**

O decreto vai além ao traçar competências e planejamento para o Comitê Gestor para atuar em prol da erradicação do sub-registro.

Art. 8º Compete ao Comitê Gestor Nacional do Compromisso Nacional pela Erradicação do Sub-registro Civil de Nascimento e Ampliação do Acesso à Documentação Básica:

- I - planejar, monitorar e avaliar a implementação do Plano Social Registro Civil de Nascimento e Documentação Básica, por meio da conjugação de esforços da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e entidades da sociedade civil;
- II - promover o Compromisso Nacional pela Erradicação do Sub-registro Civil de Nascimento e Ampliação do Acesso à Documentação Básica em parceria com os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e entidades da sociedade civil;
- III - apoiar a implementação do Plano Social Registro Civil de Nascimento e Documentação Básica nos Estados, no Distrito Federal e nos Municípios;
- IV - apoiar a realização da Semana Nacional de Mobilização para o Registro Civil de Nascimento e a Documentação Básica; e
- V - propor medidas, em cooperação com o Poder Judiciário, para o fortalecimento e aprimoramento do registro civil das pessoas naturais e a ampliação do acesso à documentação básica.

Por fim, menciona-se que o órgão de controle do Poder Judiciário, Conselho Nacional de Justiça/CNJ, em 19 de agosto de 2019, primando pelo acesso à justiça, o combate às desigualdades, o respeito ao direito e a paz social; considerando a Agenda 2030, especialmente o Objetivo de Desenvolvimento

Sustentável ODS 16, que trata de Paz, Justiça e Instituições Eficazes e, porque está indissociavelmente relacionada aos assuntos tratados pelo Poder Judiciário Brasileiro, publicou Provimento n. 85 (BRASIL, 2019a).

O referido Provimento visa internalizar, os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS), da Agenda 2030, das Nações Unidas, à atuação da Corregedoria Nacional de Justiça, determinando especificamente em seu bojo que as Serventias Extrajudiciais façam parte do projeto de integração das ODS da ONU.

Ressalte-se que as serventias extrajudiciais, órgãos previstos na Constituição, e presentes na maioria dos municípios brasileiros, tem como fim organização técnica e administrativa e são destinadas a garantir a publicidade, autenticidade, segurança e eficácia dos atos jurídicos, possuindo, portanto, elevado grau de importância no cumprimento da erradicação do sub-registro.

Em vistas disto, verifica-se quanto aos compromissos normativos citados, que a norma brasileira possui grande relevância, todavia, não se furtando ao exercício da criticidade, deveria ter incentivado maior diálogo entre o Poder Executivo e as serventias extrajudiciais, que são os órgãos registradores das pessoas naturais e de alta capilaridade territorial, determinando com que tais órgãos devessem participar do Comitê Gestor.

Além do mais, o compromisso nacional, poderia ainda ter ido além, estabelecendo cronograma e prazo para eliminar de vez a chaga do sub-registro, especialmente nas localidades em que seus índices estão muito além do nacional, envergonhando e entristecendo a todos, por tamanho descuido com os direitos fundamentais.

Por fim, resta clara a importância do compromisso estatal no combate ao sub-registro no Brasil, bem como o engajamento de todos os atores do sistema, a fim de eliminar esta chaga e em prol da cidadania e da efetividade dos direitos fundamentais. Além disso, resta evidente que erradicar a invisibilidade de pessoas, por via reflexa, contribui positivamente para o cumprimento de outros compromissos, tais como a erradicação da pobreza (contido no ODS 1), a educação de qualidade (disposta no ODS 4) e redução das desigualdades (encontrado no ODS 10).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente ensaio demonstrou com dados estatísticos oficiais o cenário inconstitucional, conflituoso e perigoso que é produzido pelo sub-registro que deixa a margem e fadadas à invisibilidade pessoas sem registro de nascimento.

Não há como considerar como desenvolvida (ou pelo menos comprometida com o desenvolvimento) uma sociedade, que em plena era tecnológica ultra moderna, possui elevado número de nascidos vivos e de adultos sem identidade.

Restou evidenciado, à luz da doutrina de Axel Honneth que todos os esforços construtivos são inócuos e ambivalentes, já que há pessoas que não se sentem parte, pois dentro estágio crítico racional da humanidade, há muito se reconheceu como o ponto de partida para a evolução o reconhecimento pessoal.

Eliminar o ser humano, tornando-o invisível e não permitindo com que ele exista de forma digna, significa em incorrer em grave ameaça ao centro de todo o sistema político jurídico (a pessoa humana), em possibilitar conflitos e em afrontar o sistema democrático, pois esse existe em prol dos direitos fundamentais.

Na esteira da doutrina de Honneth (2009) que aponta para a importância do reconhecimento nas estruturas das relações sociais e embasa a conclusão de que onde há falta de reconhecimento, há incidência de desrespeito à pessoa humana e a existência de conflito sociais, o Estado brasileiro e seus poderes já vêm tomando algumas medidas para erradicar essa chaga que é multidimensional, envolvendo diversas ordens: econômica, familiar, trabalhista, etc.

Todavia, apenas propor normas e aderir à Agenda 2030 da ONU não são hábeis a combater e modificar um sistema não inclusivo, faz-se necessário a efetividade das normas por meio de práticas contundentes para zerar o sub-registro; o que contribuirá positivamente para o cumprimento de outros compromissos nacionais e internacionais, tais como a erradicação da pobreza, a educação de qualidade e redução das desigualdades (que estão dispostos na Agenda 2030).

O enfrentamento à esta causa carece de criatividade para que todos compreendam que tal erradicação fortalecerá a democracia, o desenvolvimento sustentável e o fortalecimento do povo, e que para isso faz-se necessária a interrelação de todos os poderes, órgãos de justiça e a sociedade, promovendo a

representatividade em todos os setores, órgãos, poderes, a fim de que todos se responsabilizem pelo registro dos recém nascidos e pelo registro dos que já são adultos mas são invisíveis é medida que claramente se impõe.

REFERÊNCIAS

- Agência Brasil (2023). *CNJ fará mutirão para registrar 2,7 milhões de pessoas sem documento: público alvo prioritário são pessoas que vivem em situação de rua*. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2023-04/cnj-prepara-mutirao-para-registrar-27-milhoes-de-pessoas-sem-documento>
- Barbosa, H. (2023). *Instalação de novas unidades interligadas é prioridade para 2023: índice de sub-registro no Maranhão é de 5,36%*. Disponível em: <https://www.tjma.jus.br/midia/portal/noticia/509208/instalacao-de-novas-unidades-interligadas-e-prioridade-para-2023>
- Brandão, P. (2020). *Normas de direitos fundamentais: um estudo sobre o nível das regras*. Florianópolis: Habitus.
- Bobbio, N. (1986). *O futuro da democracia: uma defesa das regras do jogo* (6 ed.). Tradução de Marco Aurélio Nogueira. Rio de Janeiro: Paz e Terra.
- Brasil (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm
- Brasil. Conselho Nacional de Justiça (2019a). *Provimento nº 85, de 19 de agosto de 2019*. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2988>
- Brasil (2019b). *Decreto nº 10.063/2019: Dispõe sobre o Compromisso Nacional pela Erradicação do Sub-registro Civil de Nascimento e Ampliação do Acesso à Documentação Básica, o Comitê Gestor Nacional do Compromisso Nacional pela Erradicação do Sub-registro Civil de Nascimento e Ampliação da Documentação Básica e a Semana Nacional de Mobilização para o Registro Civil de Nascimento e a Documentação Básica*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/D10063.htm
- Brasil (1997). *Lei nº 9.534, de 10 de dezembro de 1997*. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9534.htm
- Brasil (1973). *Lei n. 6.015 de 31 de dezembro de 1973: Dispõe sobre os registros públicos, e dá outras providências*. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6015compilada.htm
- Brasil. Ministério dos Direitos Humanos e da Cidadania (2022). *Compromisso nacional pela erradicação do sub-registro civil*. Disponível em: <https://www.gov.br/mdh/pt-br/navegue-por-temas/registro-civil-de->

nascimento/acoes-e-programas/compromisso-nacional-pela-erradicacao-do-sub-registro-civil

Chai, C. G. (2007). *Jurisdição Constitucional Concreta em uma Democracia de Riscos*. São Luís: Associação do Ministério Público do Estado do Maranhão.

Comparato, F. K. (2015). *A afirmação histórica dos Direitos Humanos* (10. ed.). São Paulo: Saraiva.

Fundo das Nações Unidas para a Infância (1948). *Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948): adotada e proclamada pela resolução 217 A (III) da Assembleia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948*. Disponível em:

<https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>

Habermas, J. (1997). *Direito e democracia* (Vol. I & II). Trad. Flávio B. Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro.

Habermas, J. (2020). *Facticidade e validade*. Tradução de Felipe Gonçalves Dias. São Paulo: Editora Unesp.

Honneth, A. (2009). *A luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais* (2. ed.). São Paulo: Editora 34.

Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (2023). *Objetivo 16: Paz, Justiça e Instituições Eficazes. Promover sociedades pacíficas e inclusivas para o desenvolvimento sustentável, proporcionar o acesso à justiça para todos e construir instituições eficazes, responsáveis e inclusivas em todos os níveis*. Disponível em:

<https://odsbrasil.gov.br/objetivo/objetivo?n=16>

Lafer, C. (1991). *A reconstrução dos Direitos Humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. São Paulo: Companhia das Letras.

Luhmann, N. (2018). *Teoria dos sistemas na prática*. Tradução de Patrícia da Silva Santos. Petrópolis, RJ: Vozes.

Organização das Nações Unidas (2023a). *Os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável no Brasil*. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br>

Organização das Nações Unidas (2023b). *Sobre o nosso trabalho para alcançar os objetivos de desenvolvimento sustentável no Brasil*. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/sdgs>

Portal do Poder Judiciário do Estado do Maranhão (2022). *Erradicação do sub-registro*. Disponível em: <http://www.tjma.jus.br/midia/serventias/pagina/hotsite/503524/erradicacao-do-sub-registro>

Sen, A. K. (1999). *Development as freedom*. New York: Oxford University Press.

Sen, A. (2009). *A ideia de Justiça*. Tradução Denise Bottmann e Ricardo Doninelli Mendes. São Paulo: Companhia das Letras.

Trovo, M. C. (2009). Teoria crítica e luta por reconhecimento: Axel Honneth em pauta. *Cadernos de Campo: Revista de Ciências Sociais*, (12), 9-26. Disponível em: <https://periodicos.fclar.unesp.br/cadernos/article/view/5255>

A TÉCNICA DA DISTINÇÃO (*DISTINGUISHING*) NA DINÂMICA DOS PRECEDENTES JUDICIAIS E SUA CONTRIBUIÇÃO PARA O FORTALECIMENTO DA CIDADANIA

CATHARINA, Alexandre de Castro
PPGD/UNESA e da UFRRJ
Rio de Janeiro, Brasil
alexandre.catharina@hotmail.com.br

INTRODUÇÃO

O CPC/15 instituiu um modelo decisório com força vinculante com objetivo de propiciar maior segurança jurídica, estabilidade e coerência na atividade judicante no âmbito dos tribunais. Nessa perspectiva, atribuiu-se conteúdo normativo às decisões judiciais proferidas pelos tribunais, o que ensejou a formulação de conceitos estranhos à cultura jurídica brasileira tais como precedentes judiciais, provimentos jurisdicionais vinculantes, precedentes formalmente vinculantes entre outros.

No entanto, apesar de não haver lastro teórico sobre precedentes judiciais na literatura processual tradicional, é certo que o modelo decisório vinculante, com forte carga normativa, vem sendo aplicado de forma intensa, de modo a determinar a dinâmica da atividade judicante no âmbito do primeiro grau de jurisdição, interferir na atividade cartorária extrajudicial e estabelecer parâmetros normativos para outros métodos de resolução conflitos, como a conciliação, mediação e arbitragem.

É nessa conjuntura que a técnica da distinção (*distinguishing*) ganha relevância, não somente no que concerne à aplicação ou não de um precedente a um determinado caso concreto, mas, principalmente, em relação à construção e reconstrução do direito de forma coletiva, o que é essencial para fortalecimento da cidadania. Assim, os objetivos do trabalho são a) abordar a técnica da distinção, em suas dimensões, sob a ótica da legitimidade para sua utilização, b) refletir sobre a contribuição da distinção para o desenvolvimento e reconstrução do direito como desdobramento dos direitos de cidadania e c) traçar um panorama dos instrumentos processuais que viabilizam a aplicação da distinção na prática judiciária. A metodologia de pesquisa é baseada no levantamento bibliográfico e qualitativa-documental.

O referencial teórico do trabalho terá como aporte produção científica

incipiente sobre a distinção. A conclusão parcial é no sentido que a adequada aplicação da distinção é essencial para o desenvolvimento dos precedentes judiciais, sobretudo em relação à construção democrática da criatividade jurisprudencial realizada pelos tribunais. Essa perspectiva é fundamental, considerando que a vinculação aos precedentes judiciais irradia seus efeitos para todas as formas de resolução de conflitos.

1. A DISTINÇÃO NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015

A leitura dos arts. 926 e 927 do Código de Processo Civil conduz à interpretação acerca da vinculação horizontal e vertical aos precedentes qualificados vinculantes. Com efeito, é imprescindível, para a adequada aplicação dos precedentes judiciais e pronunciamentos vinculantes em todos os graus de jurisdição, o uso adequado da técnica de distinção. As decisões judiciais que não observarem a correta aplicação da metodologia da distinção serão nulas, nos termos do art. 489, §1º, VI, do CPC, comprometendo a higidez do modelo decisório que se pretende estabelecer.

A aplicação congruente da distinção se relaciona, necessariamente, com a identificação inequívoca da *ratio decidendi*. Mesmo nos países que adotam o *stare decisis* não há um método que assegure a identificação precisa dos fundamentos determinantes (*ratio decidendi*) diferenciando-os, de modo indiscutível, dos argumentos periféricos ou persuasivos (*obiter dicta*) (RIBEIRO, II, 2019, p. 139-179). Diante da dificuldade em se identificar a *ratio decidendi* em países com maior experiência na prática dos *stare decisis*, o modelo brasileiro de precedentes procurou estabelecer que a questão de direito precisa estar definida, com clareza, desde o início, e o tribunal precisa fixar uma tese objetiva, elencando a conclusão e as circunstâncias em que aquele entendimento deve ser utilizado, como foi bem assinalado por Aluisio Mendes (2021).

Ao se observar o procedimento mencionado anteriormente, o tribunal viabiliza a compreensão da tese fixada e a sua correta aplicação, pelos profissionais do direito, além de proporcionar segurança jurídica, isonomia e economia processual. A partir da premissa acima, o modelo brasileiro de precedentes adotou o conceito de tese jurídica, equivalente à *ratio decidendi*, que deve delimitar com clareza as questões de fato e de direito essenciais em suas formação, de maneira a permitir a compreensão acerca da solução jurídica

adotada e posterior aplicação em casos similares¹. Por essa razão, o estudo da técnica da distinção é crucial na construção de uma teoria dos precedentes vinculantes no Brasil.

A análise da técnica da distinção, no presente trabalho, abordará os aspectos normativos e teóricos elaborados no período de vigência do Código de Processo Civil de 2015.

1.1 Perspectiva normativa

A técnica da distinção foi tratada expressamente nos arts 489, V e VI (necessária distinção na fundamentação das decisões quando afastar aplicação de precedente vinculante), 966, §5º (distinção como fundamento de ação rescisória), 1.029, §1º (confronto analítico na interposição de recursos excepcionais), 1.037, §9º (distinção no regime de recursos repetitivos), e 1.043, §4º (prova da divergência nos fundamentos dos embargos de divergência de modo a viabilizar o confronto analítico).

Diante da necessária estruturação e funcionalidade do regime de precedentes brasileiro, pode-se afirmar que a técnica da distinção está implícita em fases distintas do processo. Na fase de conhecimento, a distinção implícita pode ser indicada nos seguintes dispositivos legais: art. 319, III (necessário ônus argumentativo no sentido de demonstrar que os fatos veiculados na inicial divergem dos fatos ou da tese fixada em precedente vinculante, de modo a evitar a improcedência liminar), art. 332, §3º (distinção nas razões da apelação para demonstrar diferenças entre o caso concreto e o precedente aplicado na improcedência liminar do pedido).

Na fase recursal, a distinção implícita decorre da interpretação dos arts. 932, IV e V (a distinção é pressuposto para atividade do relator diante da possibilidade de negar provimento ao recurso contrário a determinado precedente ou para dar provimento quando a decisão recorrida não observar precedente aplicável), 985, II (distinção necessária para afastar aplicação futura de IRDR em questões idênticas), art. 1.010, III (distinção nas razões da apelação para justificar aplicação indevida de precedentes) e art. 1.021, §1º (distinção nas razões do agravo interno nos casos de julgamentos monocráticos com aplicação

¹ A dificuldade prática em se delimitar os fundamentos determinantes em um caso concreto foi demonstrada, empiricamente, por DA CRUZ (2021).

indevida de precedentes).

A compreensão e aplicação do tratamento normativo dado à distinção (explícito e implícito) no Código de Processo Civil devem ser conjugados com as orientações sobre a temática apresentadas na Recomendação nº 134 do Conselho Nacional de Justiça, conforme disposto no art. 14 e seus respectivos parágrafos.

A Recomendação foi publicada após 06 anos de vigência do código e traz um conjunto de boas práticas para funcionalidade adequada dos precedentes no direito brasileiro. Além de indicar a forma como a distinção deve ser operacionalizada, explicitação clara e precisa da situação material relevante que autoriza o afastamento dos precedentes, seja ele vinculante ou persuasivo. A referida Recomendação rechaça a possibilidade do uso da distinção inconsistente e da distinção ilegítima para afastar, indevidamente, precedente vinculante (art. 14, §§3º e 4º). Diante de sua importância, o tema será abordado nas próximas seções do trabalho.

O tratamento normativo da distinção deve considerar o regramento disposto no Código de Processo Civil de 2015, as Recomendações do CNJ (DIDIER; FERNANDEZ, 2023) e as contribuições da dogmática produzida a partir da vigência do código. A produção específica sobre elementos da teoria do precedente é incipiente em razão do pouco tempo de vigência do modelo de vinculação. Entretanto, para a abordagem apropriada da teoria do precedente a partir da cultura jurídica brasileira, como foi mencionado anteriormente, é essencial para a funcionalidade do sistema como um todo.

1.2 Perspectivas teóricas sobre a distinção

A técnica da distinção é abordada nos estudos mais amplos sobre precedentes vinculantes no Brasil de forma conceitual. Há alguns trabalhos significativos que abordam especificamente a técnica da distinção com densidade teórica e apresentam propostas para sua aplicação na dinâmica dos precedentes no Brasil.

Para Dierle Nunes e André Horta (2015) o precedente não é enunciado de forma completa. É ampliado e maturado por meio das distinções na prática judiciária. A sua estruturação, aplicação e reconstrução normativa devem observar as seguintes premissas: a) Esgotamento da temática antes de sua utilização como padrão decisório – evitar partir de um único julgado, b) Integridade da reconstrução da história institucional de aplicação da tese pelo

tribunal, c) Estabilidade decisória dentro do tribunal – debater exaustivamente antes da estabilização do precedente, d) Aplicação discursiva, e) Fixação de tese – separar *ratio decidendi* de *obiter dicta* e f) Delineamento das técnicas processuais de distinção e superação.

A perspectiva de Ravi Peixoto (2015) busca dar um sentido própria à distinção na prática judiciária brasileira a partir do claro delineamento de seu escopo. A distinção, nessa perspectiva de análise, é uma forma de verificar se existem diferenças relevantes entre dois casos ao ponto de se afastar a aplicação de precedente invocado por uma das partes ou pelo magistrado. A distinção pode ser utilizada para ajustar os fatos substanciais ao caso que será aplicado, o que proporcionará a ampliação ou redução sem formar uma nova *ratio decidendi*. É a distinção ampliativa ou restritiva.

A distinção ampliativa ocorre quando um determinado precedente passa a ser aplicado, em decisões posteriores, a fatos em relação aos quais não tinha a decisão originária feito menção. É uma expansão do precedente. A distinção restritiva ocorrerá quando fatos substanciais forem retirados de uma *ratio decidendi*, reduzindo o âmbito de incidência. As consequências da distinção, portanto, pode ser: a) criação de nova norma, b) seu afastamento ou c) eventuais ajustes. Trata-se de técnica que deve ser utilizada com os devidos cuidados para não haver tentativa de revogação por órgão jurisdicional competente para tanto (PEIXOTO, 2022, p. 241-242).

Ricardo Chamon traz em sua contribuição um esforço no sentido de sistematizar a aplicação da distinção na dinâmica judicial brasileira. Para se atingir essa finalidade, a distinção deve ser compreendida a partir de sua aplicação em todo “arco processual”, ou seja, todas as fases do processo. A prática dos precedentes vinculantes se limita ao núcleo normativo (arts. 489, 926 e 927). Perpassa todas as etapas do *iter* processual.

Nessa linha de análise, há duas modalidades de distinção. A distinção declaratória e a distinção constitutiva. A distinção declaratória corresponde à comparação entre o caso-precedente e o caso atual. A adequada aplicação da distinção declaratória depende da identificação dos fatos materiais e da *ratio decidendi*. O relatório da decisão que for constituída como precedente futuro deverá descrever, de forma precisa, os fatos materiais para viabilizar a distinção nos casos futuros semelhantes.

A distinção constitutiva decorre do aprimoramento do *ratio decidendi* através da densidade do ônus argumentativo nos casos de incidência do precedente. Essa técnica permite o desenvolvimento e aprimoramento do precedente por meios dos diversos sujeitos processuais e instituições essenciais da justiça. Parte-se, portanto, da premissa de que a formação do precedente não gera preclusão absoluta. Ao contrário, o precedente será amadurecido por meio de aplicação, distinção declaratória e constitutiva (ampliando ou reduzindo o escopo da tese jurídica).

A perspectiva em análise propõe o conceito de distinção ilegítima. A distinção inconsistente integra a teoria dos precedentes elaborada nos países vinculados ao *stare decisis*. A distinção inconsistente, como foi dito, é o afastamento sistemático do precedente que não mais se adequa à ordem jurídica (RIBEIRO, II, 2021, p. 204). Embora não seja adequado, conforme vem sendo apontado pela teoria dos precedentes em desenvolvimento no Brasil, faz parte da vida dos provimentos vinculantes. A distinção ilegítima rompe com os valores do *stare decisis*. É a contração do precedente para prevalecer a posição ideológica do julgador (RIBEIRO II, 2021, p. 201), sem maiores preocupações com a erosão do precedente.

O debate teórico acerca da distinção evidencia a preocupação em se estabelecer as espécies de distinção que podem operar na prática judiciária e, principalmente, estabelecer parâmetros claros para sua aplicação. Entretanto, a superação de ativismo judicial ou eventuais arbitrariedades na dinâmica do processo decisório não será superado com legislação ou apontamentos teóricos. Contudo, é o aprimoramento das técnicas de democratização do processo (CATHARINA, 2019) que permite identificar decisionismos e denunciá-los através do manejo correto da distinção e com fundamento no dever de observar o contraditório efetivo (art. 10).

2. CONTRIBUIÇÃO DA DISTINÇÃO PARA RECONSTRUÇÃO DO DIREITO

A distinção é importante, como foi dito acima, para o aprimoramento permanente do sistema de precedentes e para o desenvolvimento do direito por meio do diálogo entre juízes e tribunais e entre as partes e os tribunais no processo participativo de formação, aplicação, revisão e superação de precedentes. A técnica da distinção é de relevância ímpar nesse contexto. O

amadurecimento do sistema depende do diálogo institucional no âmbito dos tribunais e da atuação dos integrantes das carreiras vinculadas às funções essenciais da justiça, em especial a advocacia, pública e privada, e a Defensoria Pública Federal e dos estados.

A entrega da prestação jurisdicional de forma isonômica e preservando a segurança jurídica é uma importante dimensão do acesso à justiça. Nesse sentido, a simplificação de procedimentos, inclusive procedimentos com vocação para formação de precedentes, é uma importante dimensão do acesso à justiça (CAPPELLETTI, GARTH, 1999). O sistema de precedentes qualificados tem como escopo maior o desenvolvimento do direito, possibilitando maior isonomia e segurança jurídica além de reduzir o decisionismo ou mesmo práticas arbitrárias. O alto número de processos pendentes apontados no Relatório Justiça em Números de 2023, que registrou o acervo de 81.4 milhões de processos aguardando alguma solução definitiva, é uma evidência considerável acerca da necessidade de racionalizar a administração da justiça. A racionalização da administração da justiça é efeito da maturação do sistema, que deve priorizar o desenvolvimento e reconstrução do direito no Estado Democrático de Direito.

Por essa razão, a legitimação para distinção decorre da atuação congruente, coerente e íntegra dos tribunais, mas as partes e terceiros têm papel relevante no aprimoramento do sistema, sobretudo em relação à reconstrução do direito. A distinção realizada pelas partes contribui no processo de formação e revisão dos precedentes qualificados viabilizando a ampliação ou redução da tese jurídica fixada. O conceito de terceiro interessado, no contexto do Código de Processo Civil 2015, é amplo. Não se refere à irradiação dos efeitos da decisão na esfera jurídica individual. Refere-se, em sentido *lato*, à coparticipação no desenvolvimento e aprimoramento do sistema de precedentes por meio de atuação na formação e revisão de precedentes qualificados.

A tese jurídica fixada nos tribunais vincula os demais órgãos do Poder Judiciário, como também à administração pública e as atividades privadas. Estabelece comportamentos e orienta ações, mais especificamente na área econômica e de serviços. Nesse contexto, a participação de terceiros interessados na formação de precedentes, como *amici curiae* (art. 138), é imprescindível para ampliação argumentativa de modo a contribuir para melhor delimitação da tese jurídica (NOGUEIRA, 2017, p. 243; CATHARINA, 2023). No processo de formação de precedentes a atuação do *amicus curiae* contempla o uso da distinção, conforme se depreende da leitura do art. 138 do Código de Processo Civil.

O terceiro interessado pode contribuir para aprimoramento do sistema de precedentes e reconstrução do direito através da distinção realizada no âmbito da ação rescisória, conforme disposto no art. 966, V, §5º c/c 967, II, do Código de Processo Civil. A aplicação indevida de precedente qualificado, que inviabilize acesso à ordem jurídica justa (WATANABE, 2019), nos casos de improcedência liminar, pode ser corrigida pela atuação de terceiro interessado, ao demonstrar de forma precisa a distinção, e contribuir para a reconstrução do direito.

A maturação do sistema de precedentes qualificados é um empreendimento coletivo (CATHARINA, 2019). É preciso desenvolver a dinâmica da aplicação de precedentes judiciais por meio da desconcentração de protagonismo de qualquer dos atores do processo, privilegiando a atuação cooperativa (art. 6º), interdependente e que procure distribuir responsabilidades de forma equânime em que cada ator processual assuma as funções de sua posição, de maneira a contribuir para formação de provimentos legítimos, seguros e que sejam realizados por meio de procedimentos dialógicos e discursivo sobre questões práticas e jurídicas (RIBEIRO, II, 2021).

Essa dinâmica é importante para o sistema de precedentes que tem como pressupostos a coerência, integridade, estabilidade e segurança jurídica. E a técnica da distinção exercida por todos os atores do processo, em suas diversas perspectivas (restritiva, ampliativa, inconsistente e ilegítima), é decisiva para estruturação ética do sistema de precedentes no Brasil.

Por essa razão, a funcionalidade do sistema de precedentes e a aplicação de suas técnicas, mais especificamente a distinção, exige a revisão de conceitos fundamentais do processo, como participação. O conceito de participação não decorre do contraditório entre as partes ou bilateralidade da audiência. A participação na vigência do Código de Processo Civil de 2015 decorre da visão do processo como espaço político plural onde a jurisdição está para além do conceito tradicional de lide. Importantes trabalhos destacam o desenvolvimento do conceito de participação no sistema de precedentes qualificados, o que é essencial para evolução do conceito de distinção na prática judiciária brasileira (TEMER, 2020, p. 92).

Por fim, como foi assinalado por Aluisio Mendes (2021), o sistema de precedentes qualificados em construção no Brasil depende da superação de alguns aspectos, como a superação da cultura decisionista e a necessária clareza nos julgamentos para fixação precisa e objetiva da tese jurídica. Os resultados da pesquisa realizada apontam no sentido de que esses aspectos estão sendo,

paulatinamente, superados, em comparticipação. Há em curso o desenvolvimento de um sistema de precedentes a partir da cultura jurídica processual brasileira. Embora ainda haja problemas, o que é comum na instituição de novos modelos processuais, as soluções advirão do aprofundamento acerca da realidade vivenciada no Brasil.

2.1 Precedentes obrigatórios, desjudicialização e métodos consensuais de resolução de conflitos

A constituição de um modelo de precedentes obrigatórios pelo CPC/15 nos convida a refletir sobre significativos efeitos práticos. Por exemplo, os precedentes obrigatórios editados pelo STF e STJ vinculam às atividades extrajudiciais dos Cartórios Notariais? Outra questão importante que surge é: as partes podem fazer acordos diversos do conteúdo normativo de um precedente sobre a mesma matéria? São questões importantes e essenciais para legitimação do sistema de precedentes que está em estruturação no Brasil.

Embora o posicionamento defendido no trabalho seja no sentido de responder afirmativamente às questões ventiladas acima, a resposta não é simples, seja do ponto de vista processual ou constitucional. Entretanto, é certo que o desenvolvimento da técnica da distinção, seja no âmbito administrativo, extrajudicial ou judicial, é fundamental para aprimorar o precedente e conferir legitimidade democrática na medida em que permite ao cidadão, por meio do procedimento, reconstruir o direito vigente.

3. INSTRUMENTOS PROCESSUAIS PARA APLICAÇÃO DA DISTINÇÃO

A distinção é elemento essencial para operatividade do modelo de precedentes e necessária para legitimação aprimoramento e reconstrução do direito na vigência do Código de Processo Civil de 2015. Por essa razão, se faz necessário delinear de forma inequívoca os instrumentos processuais para aplicação da distinção nas diversas fases do processo. Considerando a premissa acima, a distinção poderá ser aplicada na fase de conhecimento, na fase recursal e na fase executiva, mas sempre através do instrumento processual adequado.

Na fase de conhecimento, a distinção deve ser realizada, inicialmente, na fase postulatória. O autor deverá fazer a distinção quando a questão jurídica

veiculada na petição inicial já tiver sido objeto de precedente obrigatório. Exemplifico. Em um caso em que a pretensão do autor verse sobre cláusula abusiva, em contrato de plano de saúde, acerca de tempo de internação, deverá enfrentar, argumentativamente, o verbete da Súmula 302 do Superior Tribunal de Justiça. Segundo o verbete *é abusiva a cláusula contratual de plano de saúde que limita no tempo a internação hospitalar do segurado*. No entanto, o referido verbete se refere aos planos hospitalares, não incidindo nos casos de planos ambulatoriais. Nesse sentido, os fatos e fundamentos jurídicos do pedido (art. 319, III) contempla a necessária distinção sob pena de improcedência liminar do pedido nos termos do art. 332 do CPC. A petição inicial é, portanto, importante instrumento para aplicação da distinção, seja para sinalizar a superação do precedente, ampliar ou reduzir o escopo da tese jurídica (distinção ampliativa ou restritiva), ou mesmo aprimorar argumentativamente a tese jurídica.

A contestação é, em igual medida, um importante instrumento processual para delinear as tese jurídica fixada em precedente obrigatório. Quando a pretensão veiculado pelo autor na petição inicial tiver como fundamento a tese jurídica fixada em julgamento de recurso repetitivas, que pode ensejar o deferimento de uma tutela de evidência (art. 311, II), o réu deverá, necessariamente, fazer a distinção para demonstrar a ausência de semelhança fática entre a tese jurídica e o caso concreto.

A distinção ainda poderá ser feita na fase de conhecimento por meio do recurso de agravo de instrumento, mais especificamente nas hipóteses do art. 1.015, inciso I (tutelas provisórias) e inciso II (mérito do processo). Os instrumentos processuais acima (petição inicial, contestação e agravo de instrumento) são essenciais para assegurar a correta aplicação dos precedentes obrigatórios no âmbito do primeiro grau de jurisdição, mas também para apontar incongruência social do precedente ou mesma a necessidade de superá-lo.

Na fase recursal a distinção é elementar para o modelo de precedentes brasileiro. A edição, revisão e superação de precedentes se realizam no âmbito das cortes de justiça e de precedentes (MITIDIERO, 2017). O art. 927,§2º do Código de Processo Civil trata da possibilidade de democratizar o processo de revisão e alteração da tese jurídica evidenciando que o *locus* para a dinâmica dos precedentes obrigatórios é a segunda instância. Por essa razão, os recursos cíveis são importantes instrumentos para realização da distinção.

Os embargos de declaração são importantes instrumentos para qualificar a aplicação de precedentes obrigatórios. O art. 1.022,§único, I, ampliou o

conceito de omissão para incluir a ausência de manifestação sobre tese jurídica fixada em julgamento de recurso repetitivo ou em julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas. Porém, os embargos de declaração também podem ser opostos para fazer a distinção para demonstrar a aplicação indevida de tese jurídica ao caso concreto. No mesmo sentido o recurso de apelação. Conforme disposto no art. 489, §1º, incisos V e VI, a fundamentação estruturada da decisão deve contemplar a distinção. Caso a fundamentação não efetue, de forma adequada, a distinção, o recurso de apelação é o principal meio processual para se buscar a nulidade do julgado. A distinção realizada de forma satisfatória, em sede de apelação, pode contribuir para aplicação correta dos precedentes obrigatórios no âmbito do tribunal local, concretizando os deveres de coerência, autorreferência e uniformização dispostos no art. 926 do CPC.

O julgado abaixo é uma evidência no sentido de que a distinção vem sendo incorporada à prática judiciária brasileira:

Nesse contexto, cumpre reconhecer que, há distinção entre a matéria posta em análise, e o precedente aplicado pelo Magistrado. Nas palavras de Fredie Didier Jr., “fala-se em distinguishing (ou distinguish) quando houver distinção entre o caso concreto (em julgamento) e o paradigma, seja porque não há coincidência entre os fatos fundamentais discutidos e aqueles que serviram de base à ratio decidendi (tese jurídica) constante no precedente, seja porque, a despeito de existir uma aproximação entre eles, algumas peculiaridades no caso em julgamento afasta a aplicação do precedente”. A hipótese, portanto, não é de improcedência liminar do pedido (Apelação Cível nº 00192148-98.2021.8.19.0001 – TJRJ).

O agravo interno, por sua vez, é o principal instrumento para realização da distinção nos procedimentos de formação de precedentes qualificados (CATHARINA, 2019). No procedimento para julgamento de recursos especiais e extraordinários repetitivos, o agravo interno, nos termos do art. 1.037, §9º do Código de Processo Civil, permitirá ao interessado afastar o sobrestamento do processo quando a questão jurídica ventilado no caso concreto for diversa da questão jurídica a ser julgada por amostragem.

A distinção poderá ser realizada, também, por meio de ação rescisória, com fundamento no art. 966, §5º do Código de Processo Civil. Caso a decisão transitada em julgado tenha aplicado a tese jurídica equivocada sem a devida distinção caberá ação rescisória. Conforme disposto no dispositivo legal mencionado:

Cabe ação rescisória, com fundamento no inciso V do caput deste artigo, contra decisão baseada em enunciado de súmula ou acórdão proferido em

juízo de casos repetitivos que não tenha considerado a existência de distinção entre a questão discutida no processo e o padrão decisório que lhe deu fundamento.

O desenho normativo da ação rescisória tem como escopo permitir ao tribunal, em sentido *lato*, corrigir rumos de modo a estabilizar, com coerência, sua jurisprudência. Assim, os recursos cíveis e as ações autônomas estão delineadas no Código de Processo Civil para dar concretude ao modelo de precedentes vinculantes, onde a distinção ocupa importante papel. É por meio da distinção que as partes e interessados contribuem para formação, aperfeiçoamento e reconstrução dos precedentes através do exercício do contraditório efetivo (art. 10 do CPC) realizado no processo de formação/aplicação das decisões vinculantes.

Como foi demonstrado acima, a distinção, enquanto técnica vital para o sistema de precedentes que está em estruturação no Brasil, poderá ser realizada em qualquer fase do processo, o que propiciou a reconstrução teleológica dos instrumentos processuais mencionados acima. Os recursos possuem dupla finalidade. Promover a reforma da decisão judicial, buscando a justiça no caso concreto, mas também viabiliza o aperfeiçoamento de teses jurídicas e a reconstrução do direito, o que é de extrema importância para o sistema de justiça e para a democracia brasileira.

CONCLUSÃO

A conclusão parcial é no sentido que a adequada aplicação da distinção é essencial para o desenvolvimento dos precedentes judiciais, sobretudo em relação à construção democrática da criação jurisprudencial realizada pelos tribunais. O estudo da distinção ainda é embrionário no Brasil, mas um levantamento inicial aponta para essa direção. Essa perspectiva é fundamental, considerando que a vinculação aos precedentes judiciais irradia seus efeitos para todas as formas de resolução de conflitos.

A democratização do processo decisório é essencial para efetivação dos direitos em países continentais como o Brasil. Considerando a tradição do *civil law* que conformou a cultura jurídica brasileira, a participação dos sujeitos processuais na formação do direito, em sentido *lato*, se limita à bilateralidade da audiência no caso concreto. Em um modelo de vinculação horizontal e vertical de precedentes obrigatórios a comparticipação na formação e aplicação das decisões judiciais vinculantes é elementar.

A distinção na dinâmica judiciária brasileira permite afastar aplicação de precedentes vinculantes em casos em que não houver similaridade fática, possibilita o refinamento da tese jurídica fixada, reduzindo ou ampliando o seu escopo e, por fim, é imprescindível para reconstrução do direito nos casos de incongruência entre a norma editada pelo precedente e a realidade social vigente.

Por essas razões, a utilização adequada da distinção, entre órgãos jurisdicionais e entre os sujeitos e atores processuais, contribui em sentido forte para o fortalecimento da cidadania. A criatividade judicial mediada pela participação da sociedade (sujeitos processuais e *amici curiae*) é uma importante dimensão da democracia brasileira. É nesse sentido que se faz necessário aprofundar o estudo da técnica da distinção.

É certo que o sistema brasileiro de precedentes, que está em desenvolvimento no Brasil, não guarda estreita semelhança com os modelos vigentes nas tradições do *common law*. Com efeito, a teoria da decisão judicial e dos precedentes judiciais não podem se limitar ao tratamento normativo do ato de decidir. Devem contemplar, também, parâmetros bem delineados sobre contraditório efetivo, participação democrática na formação dos precedentes obrigatórios e o aperfeiçoamento dos instrumentos processuais voltados para estruturação do modelo vinculante em vigor. Os apontamentos levados a efeito no trabalho é um passo nesse sentido.

REFERÊNCIAS

Abelha, M. R (2021). Processo civil ambiental. 5ª ed. Revisada, atualizada e ampliada. Salvador: Juspodivm.

Alvim, T. A. & Dantas, B. (2017). Recurso especial, recurso extraordinário e a nova função dos tribunais superiores no direito brasileiro. São Paulo: Revista dos Tribunais.

Barbosa, J. C. (2007). Súmula, jurisprudência e precedentes: uma escalada e seus riscos, In: Temas de direito processual, Nona Série. São Paulo: Saraiva, 2007.

Bustamante, T. R. (2012). Teoria do precedente judicial: a justificação e a aplicação de regras jurisprudenciais. São Paulo: Noeses.

Camargo, D. M. (2020). Decisão judicial e fundamentação: novos horizontes?

Paraná: Thoth.

Cappelletti, M. & Garth, B. (1999). Acesso à justiça. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris.

Catharina, A.C. (2023). Movimentos sociais e a construção dos precedentes judiciais. Curitiba: Juruá.

Catharina, A.C. (2019). Agravo interno: reflexões sobre sua nova dimensão na dinâmica dos precedentes judiciais. Revista Interdisciplinar do Direito - Faculdade de Direito de Valença, v. 17(1), 59–70. Recuperado de <https://revistas.faa.edu.br/FDV/article/view/743>.

Catharina, A. C. (2019). As dimensões democratizantes do CPC/ 2015 e seus impactos na cultura jurídica processual estabelecida. Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM, v. 14, n. 2, p. e32849. Recuperado de <https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/32849>.

Da Cruz, T. P. (2021) A (ir) racionalidade na justificação das decisões judiciais como fator determinante para identificação do precedente vinculante. Revista Eletrônica de Direito Processual da UERJ, v.22, n. 2. Recuperado de <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/57452>.

Didier Jr., F. & Fernandez, L. (2023). O Conselho Nacional de Justiça e o direito processual: administração judiciária, boas práticas e competência normativa. 2ª ed. São Paulo: Juspodivm.

Dworkin, R. (2010). Levando os direitos a sério. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes.

Fux, L., Mendes, A. G. C. & Fux, R. (2022). Sistema brasileiro de precedentes: principais características e desafios. Revista Eletrônica de Direito Processual da UERJ, , v.23, n. 3. Recuperado de <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/70539>.

Harbemas, J. (2003). Direito e democracia: entre facticidade e validade. 2. ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro.

Jorge, N. M. N. (2019). Uma teoria da decisão judicial: fundamentação, legitimidade e justiça. Salvador: Juspodivm.

Lopes, J. M. F. (2014). Os precedentes judiciais no constitucionalismo brasileiro contemporâneo. Salvador: Juspodivm.

Marinoni, L. G. (2017). Julgamento nas cortes supremas: precedentes e decisão do recurso diante do novo CPC. 2. ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais.

Marinoni, L. G. (2016). A ética dos precedentes judiciais: justificativa no novo CPC. São Paulo: Revistas dos Tribunais.

Mendes, A. G. C. (2017). Incidente de resolução de demandas repetitivas: sistematização, análise e interpretação do novo instituto processual. Rio de Janeiro: Forense.

Mendes, A. G. C. & Mello, J. R. S. (2020). Incidente de assunção de competência. Porto Alegre: Editora GZ.

Mendes, A. G. C. (2021) Jurisprudência e precedentes no Direito Brasileiro: panorama e perspectivas. Revista Eletrônica de Direito Processual da UERJ, v.22, n. 3. Recuperado de <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/62252>.

Mitidiero, D. (2017). Precedentes judiciais: da persuasão à vinculação. São Paulo: Revista dos Tribunais.

Mitidiero, D. (2015). Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais.

Moreira, R. P. (2021) Distinção (*Distinguishing*) e confronto analítico no cabimento do recurso especial por divergência de precedentes. Revista Eletrônica de Direito Processual da UERJ, v.22, n. 3. Recuperado de <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/54174>.

Nogueira, G. S. (2017). Precedentes vinculantes no direito comparado e brasileiro. 2ª ed, revista, ampliada e atualizada. Salvador: Juspodivm.

Nunes, D. J. C. (2012). Processo jurisdicional democrático: uma análise crítica das reformas processuais. Curitiba: Juruá.

Nunes, D. & Horta, A. (2015). Aplicação de precedentes e *distinguishing* no CPC/2015: uma breve introdução. In: Organização: Ataíde Jr, J. R., Cunha, L. C. & Macêdo, L. B. (Orgs.) Precedentes judiciais no NCPC. Salvador:

Juspodivm.

Peixoto, R. (2015). O sistema de precedentes desenvolvidos pelo CPC/2015: uma análise sobre a adaptabilidade da distinção (*distinguishing*) e da distinção inconsistente (*inconsistent distinguishing*). Revista de Processo. Vol, 248, p. 331-355.

Peixoto, R. (2022). Superação do precedente e modulação de efeitos. 5ª ed, revista e atualizada. São Paulo: Juspodivm.

Pereira, C. F. B. (2019). Fundamentação das decisões judiciais: o controle da interpretação dos fatos e do direito no processo civil. São Paulo: Revista dos Tribunais.

Ramires, M. (2010). Crítica à aplicação de precedentes no Direito Brasileiro. Porto Alegre: Livraria do Advogado.

Ribeiro II, R. C. (2021). O *distinguishing* no modelo de precedentes normativos formalmente vinculantes. Curitiba: Juruá.

Rocha Lima, T. A. (2013). Precedentes judiciais civis no Brasil. São Paulo: Saraiva.

Streck, L. L.; Abboud, G. O que é isto —o sistema (sic) de precedentes no CPC? In: Revista Consultor Jurídico. Recuperado de <https://www.conjur.com.br/2016-ago-18/senso-incomum-isto-sistema-sic-precedentes-cpc>.

Taruffo, M. (2014). Precedente e jurisprudência. Trad. Chiara de Teffé. Revista Civilistica, v. 3, n. 2.

Temer, S. (2020). Participação no processo civil: repensando litisconsórcio, intervenção de terceiros e outras formas de atuação. Salvador: Juspodivm.

Tovar, L. Z. (2020). Teoria do direito e decisão judicial: elementos para a compreensão de uma resposta adequada. 2ª ed. Salvador: Juspodivm, 2020.

Theodor Junior, H., Nunes, D. Bahia, A. M. F., Pedron, F. Q. (2015). Novo CPC – Fundamentos e sistematização. Rio de Janeiro: Forense.

Warat, L. A. (1994). Introdução Geral ao Direito. V. 1. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1994.

Watanabe, K. (2019). Acesso à ordem jurídica justa: conceito atualizado de acesso à justiça, processo coletivo e outros estudos. Belo Horizonte: Del Rey.

A TEORIA DO AGIR COMUNICATIVO DE HABERMAS PARA A FUNDAMENTAÇÃO DAS AUDIÊNCIAS DE CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO COMO MEIOS ADEQUADOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS

VILLELA, Luísa Chaparro
UNIPTAN
Tiradentes, Brasil
luisavillela0028@gmail.com

ARRUDA JÚNIOR, Pedro
UNIPTAN
Dores de Campos, Brasil
pedroarrudajunior@yahoo.com.br

SANTOS, Vanessa Eugênia dos
UNIPTAN
Tiradentes, Brasil
vanessaecugsantos@gmail.com

INTRODUÇÃO

Entre as décadas de 60 e 70 Mauro Cappelletti e Bryan Garth, com o auxílio de dezenas de outros pesquisadores, realizaram uma pesquisa mundial sobre Acesso à Justiça. Por meio dela o grupo de pesquisadores listou os maiores obstáculos para o acesso à justiça: (1) custos (honorários advocatícios e de sucumbências, custas judiciais); (2) tempo: já naquela época “as partes que buscam uma solução judicial precisam esperar dois ou três anos ou mais por uma decisão exequível” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988. p. 20); (3) pequenas causas: afirmam os autores que “os dados reunidos pelo Projeto Florença mostram claramente que a relação entre os custos a serem enfrentados nas ações cresce na medida em que reduz o valor da causa” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988. p. 19-20).

No Brasil a situação não é diferente. A bem da verdade a criação dos juizados de pequenas causas, atualmente denominados juizados especiais, foram uma ferramenta importante para o enfrentamento destes três obstáculos. Contudo, nas causas que não são de competência do juizado especial o problema persiste.

Segundo o Justiça em Números 2023, do CNJ, em 2022 foram ajuizados 31 milhões de novos processos eletrônicos. Em 14 anos foram 215 milhões de casos novos em formato eletrônico (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2023. p. 177). Na justiça estadual, o tempo médio de tramitação de um processo é de 5 anos e 6 meses. Quanto aos custos, também em 2022, o recolhimento de custas, fase de execução, emolumentos e eventuais taxas representou o equivalente de 29% (R\$ 19,7 bilhões) do total da receita do judiciário (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2023. p. 62).

Nesse sentido, os métodos adequados de resolução de conflito são uma saída interessante para poupar tempo, diminuir os custos (em relação ao jurisdicionado) e dar uma solução eficiente aos litígios, evitando a judicialização.

Eduardo Luiz Cavalcanti Campos (2018, p. 151), ao dissertar sobre o princípio da eficiência no processo civil brasileiro, tratando sobre os Métodos Adequados de Solução de Conflitos (MASC's), ressalta a importância destes, em especial da conciliação, da mediação e da arbitragem, indicando a necessidade de estímulo à esses métodos, apresentando três argumentos: a independência em relação à jurisdição estatal e o uso de outros métodos adequados para resolução dos conflitos; liberação de recursos materiais e humanos para demais casos cujo a tutela jurisdicional é única saída; prestação jurisdicional mais eficiente:

Em geral, quando se trata de gestão ou de gerenciamento do processo, não se deixa de tratar dos chamados métodos alternativos de solução de disputas (ADR's), em especial, da conciliação, da mediação e da arbitragem. O estímulo à utilização desses métodos é medida de gestão de salutar importância, pois (i) se reconhece que a jurisdição estatal não é sempre o único ou melhor meio de resolução da disputa e que existem métodos mais adequados para cada tipo de demanda; (ii) reduz a pauta e libera recursos materiais e humanos para a gestão de outros casos; (iii) como consequência, torna a prestação jurisdicional mais eficiente (numa perspectiva micro e macro). (CAMPOS, 2018. p.151)

Após utilizar a expressão “métodos alternativos”, o autor reverbera que um paradigma importante a ser enfrentado é justamente deixar de olhar para a conciliação, mediação e arbitragem como métodos “alternativos”, passando a considerá-los como espécies de métodos “adequados” e “integrados” de resolução de conflitos. Isso porque, “na verdade, há métodos mais adequados para a solução de cada tipo de conflito e tais métodos devem ser integrados, a fim de garantir que, no insucesso de um dos métodos, as partes possam se valer de outro” (CAMPOS, 2018. p. 151).

Nesse sentido, tem-se que os Métodos Adequados, sobretudo a conciliação e mediação (recorte tratado neste trabalho) bebem muito da teoria do Agir Comunicativo, de Jurgen Habermas. Isto porque, a conciliação e a mediação são criadas a partir de uma perspectiva procedural do direito essencialmente democrática, que inserem o poder judiciário ao papel que lhe compete: realizar a interlocução e a mediação do diálogo entre as partes, garantindo a participação e o consenso no mundo da vida. Uma vez que o homem é racional, capaz de expressar seus pensamentos através de palavras, Habermas traça um paralelo entre as palavras que os seres humanos utilizam e tornam sua própria linguagem e as ferramentas necessárias para a transformação da sociedade.

Escolheu-se abordar somente a conciliação e mediação por serem estes os dois métodos de resolução de conflitos mais populares e usuais no Brasil. Isto posto, o trabalho analisou a conciliação e a mediação como instrumentos do agir comunicativo a partir da perspectiva habermasiana. A importância da pesquisa consubstancia-se no fato da valorização e incentivo do uso dos métodos alternativos de resolução de conflitos no direito brasileiro. O fato de tais métodos se pautarem no princípio da oralidade remete, substancialmente, ao uso da racionalidade comunicativa.

Para isso, estabeleceu-se como objetivo geral analisar as audiências de mediação e conciliação, que giram em torno do diálogo e sua correlação com a teoria do agir comunicativo de Habermas. Por corolário, definiu-se como objetivos específicos: 1) Investigar os institutos da mediação e da conciliação, perpassando por seus princípios, o contexto e o objetivo para os quais foram criados, e a forma que são aplicados na prática; 2) Analisar os principais pontos da teoria do agir comunicativo; 3) correlacionar a teoria mencionada com os institutos estudados e retirar daquela as razões justificadoras destes.

Tudo isso para responder o seguinte problema de pesquisa: como explicar/justificar a importância dos meios alternativos de resolução de conflito a partir de uma perspectiva Habermasiana?

Para isso, utilizou-se o método hipotético-dedutivo, partindo da premissa do agir comunicativo frente aos métodos adequados de solução de conflitos, numa narrativa teórico-jurídica. O referencial teórico, como já demonstrado, é a teoria do agir comunicativo de Habermas.

1. A INSTITUCIONALIZAÇÃO DOS MÉTODOS ADEQUADOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO:

Na obra de Mauro Cappelletti e Bryan Garth já mencionada outrora, os autores fixam uma sequência cronológica para o desenvolvimento do acesso à justiça. Nesse cenário, são identificadas três “ondas” que trouxeram soluções aos problemas identificados e já aventados neste trabalho (custas; tempo; pequenas causas). A primeira onda é marcada pela assistência judiciária aos pobres. No Brasil, ela é representada pela assistência judiciária gratuita (defensoria pública, advogados dativos, etc.) e pela justiça gratuita e, também, pelos juizados especiais que dispensam o pagamento de custas, exceto em casos de recurso inominado à Turma Recursal, situação em que poderá ser deferida a justiça gratuita se o jurisdicionado foi hipossuficiente.

A segunda onda pauta-se na representação de direitos difusos que levavam a demandas repetitivas. Nesse sentido, a implementação de ações coletivas, a atuação do Ministério Público, dos Incidentes de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) são caras à Segunda Onda.

Já a terceira onda relaciona o acesso da representação em juízo à uma concepção mais ampla de acesso à justiça. Nesse sentido, afirmam os autores, “esse enfoque reconhece a necessidade de correlacionar e adaptar o processo civil ao tipo de litígio” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988. p. 71). Nesse diapasão, na obra, cita-se expressamente a importância da mediação, e daquilo que os autores chamaram de “mecanismos de interferência apaziguadora”, na terceira onda:

Tal como foi enfatizado pelos modernos sociólogos, as partes que tendem a se envolver em determinado tipo de litígio também devem ser levadas em consideração. Elas podem ter um relacionamento prolongado e complexo, ou apenas contatos eventuais. Já foi sugerido que a mediação ou outros mecanismos de interferência apaziguadora são os métodos mais apropriados para preservar os relacionamentos. (CAPPELLETTI; GARTH, 1988. p. 72).

De forma complementar, SANDERS cita outras três ondas especificamente em relação ao desenvolvimentos dos métodos adequados de resolução de conflitos:

The development of Alternative Dispute Resolution (ADR) since the 1976 Pound Conference-which is often considered the birth of the modern

ADR movement-has taken place over three distinct periods. One might denominate the first period: ‘Let a Thousand Flow-ers Bloom’. This period was exemplified by much innovation and experimentation. Then came a second phase, whose motto might be ‘Separating the Wheat from the Chaff’. In this second phase, people raised criticisms and asked questions about the ADR movement. We are now in the midst of the third phase, which can be characterized under the rubric of ‘Institutionalization’ or ‘Mainstreaming’. The principal aim of this effort is to seek ways of working mediation into the fabric of dispute resolution, so mediation will be naturally considered in the process of resolving disputes, rather than putting the burden on the disputant who wants to invoke mediation.” (SANDERS apud FERNANDES, 2021. p. 66-67)

Nesse sentido, para FERNANDES (2021, p. 66-67), o Brasil se encontra justamente nessa terceira onda de Sanders: de institucionalização, “uma vez que existe um quadro normativo e legislativo que busca introduzir e consolidar os MASCs como uma opção a ser imediata e naturalmente considerada para a resolução de controvérsias”. Analisar-se-à, agora, essa terceira onda no ordenamento pátrio.

Cabe salientar que a institucionalização não é algo recente, embora tenha ganhado força nos últimos anos com o surgimento do conceito de “justiça multiportas”. A bem da verdade, os métodos adequados de resolução de conflitos já eram mencionados desde o Brasil Colônia, embora, na época, não fossem denominados da mesma forma e com a mesma clareza que hodiernamente.

Nas Ordenações Filipinas “havia expressa preocupação pela solução consensual dos conflitos” (FERNANDES, 2021. p. 60). Já na Constituição do Império, o artigo 161 era claro no sentido de que “Art. 161. Sem se fazer constar, que se tem intentado o meio da reconciliação, não se começará Processo algum” (BRASIL, 1824).

Isto posto, mediação e conciliação são meios adequados de resolução de conflitos, ou seja, formas de resolver as divergências sem a necessidade do judiciário, o que torna a resolução muito mais célere.

Na lição de Alexandre Freitas Câmara (2022, p. 133):

Mediação e conciliação são meios adequados de resolução de litígios, os quais devem ser cada vez mais valorizados pelo Estado e pela sociedade, já que contribuem para a diminuição da litigiosidade, permitindo a produção de resultados que satisfazem a todos os interessados.

A principal característica se dá pelo fato de que são pautados no diálogo, ou seja, na conversa entre as partes, que juntas devem chegar a uma boa solução para ambas, à vista disso, os mediadores e conciliadores têm o papel de auxiliar neste processo, evitando desgastes desnecessários entre as partes.

À medida que a Lei 13.140/2015 traz o conceito de mediação como sendo uma técnica negocial, onde um terceiro, alheio às partes, as ajuda a chegar em um consenso vantajoso para ambas, através do diálogo e se pautando em princípios tais como a imparcialidade e a igualdade entre as partes, o Código de Processo Civil traz a diferença deste instituto, com o instituto da conciliação. Neste sentido, esclarece em seu artigo 165, que uma das diferenças entre a conciliação e a mediação é o fato de o conciliador atuar, na grande maioria, nos casos em que as partes não tem qualquer vínculo afetivo, ao passo que o mediador atua nas relações onde há este vínculo (ex: demandas na área do direito de família), com o intuito de restabelecer o diálogo e o elo entre as partes e garantir as melhores condições para que encontrem a melhor solução, além de cuidar para que o relacionamento das partes não seja prejudicado permanentemente.

Identificar adequadamente esta diferença se faz necessário, afinal, o mediador tem um papel um tanto quanto delicado: cuidar para que os laços existentes entre as partes não sejam rompidos, devendo se dedicar ainda mais nos conflitos em que atua, considerando que está lidando não somente com uma divergência de opiniões que gerou um litígio, mas sim, com pessoas que tinham um vínculo afetivo que foi prejudicado pelo conflito.

Complementando, sobre as técnicas utilizadas na mediação, que podem ser definidas pela vontade das partes ou de terceiros, Luiz Fux afirma que

diversas são as técnicas utilizáveis no procedimento de mediação, de acordo com a vontade das partes e a experiência do terceiro que o conduz (rapport, resumo, silêncio, choque de realidade etc.). Pode-se, por exemplo, convencionar a ocorrência de sessões individuais das partes com o mediador (caucus). (FUX, 2023. P. 44)

Não que o conciliador também não tenha um papel importante, no entanto, considerando a falta de vínculo entre as partes, o conflito fica limitado ao objeto, não gerando o risco de se tornar algo maior e destruir relações interpessoais. Diante disto, é importante evidenciar que, ainda que os dois institutos sejam próximos, suas diferenças devem ser consideradas.

Uma outra diferença se dá pelo fato de que o conciliador tem uma participação mais efetiva na resolução dos conflitos, o mediador, por sua vez, deixa as partes mais livres para chegarem a um consenso juntas, interferindo minimamente nesse diálogo.

Ainda que cada método seja mais apropriado para cada situação, a escolha destes fica a cargo das partes, não há uma regra, apenas uma exemplificação de qual método é mais eficaz para cada caso.

Existem conciliação e mediação judiciais e extrajudiciais. Se fala em conciliação ou mediação judicial, quando as vias judiciais já foram acionadas, ou seja, já há um conflito tramitando no judiciário, juntamente com um pedido de solução para tal.

Na fase judicial, as audiências de conciliação e mediação são obrigatórias, contudo, segundo o próprio relatório do Justiça em Números 2023, a obrigatoriedade não impactou significativamente no número de acordos realizados no bojo dessas sessões. Ainda segundo o relatório o percentual de sentenças homologatórias de acordo e decisões terminativas foi de 12,3% :

Há de se destacar que, mesmo com o novo Código de Processo Civil (CPC), que entrou em vigor em março de 2016 e tornou obrigatória a realização de audiência prévia de conciliação e mediação, não se verifica resultado direto nos gráficos das séries históricas. Quanto ao número de sentenças homologatórias, verifica-se que houve aumento ao longo de 7 anos na ordem de 17,4%, passando de 2.987.623 sentenças homologatórias de acordo no ano de 2015 para 3.508.705 em 2022. Em relação ao ano anterior, houve aumento de 307.780 sentenças homologatórias de acordo (9,6%). (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2023. p. 192-193)

Deixando o campo macro e passando à análise do campo micro, segundo dados do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, o índice de acordos em mediações e conciliações judiciais em 2022 foi de 14,80% e 19,49% respectivamente. Contudo, o percentual de mediações e conciliações pré-processuais exitosas foi de 65,20% e 56,35% respectivamente. (TJMG, 2022)

A diferença grande entre os percentuais apresentados pode ser explicada pelo fato de que as audiências judiciais se fazem após o ajuizamento da demanda, quando os ânimos já estão acirrados pelo simples fato da judicialização já ter ocorrido. O pensamento dominante é, na maioria das vezes, que após se contratar um advogado, arcando com os honorários contratuais, e muitas vezes

após já se ter pagado as custas, não vale a pena negociar e muitas vezes ceder em algum aspecto da demanda (o que muitas vezes é necessário em acordos).

Já quando se trata do mesmo procedimento pré-processual, as partes se mostram mais dispostas a entrarem em acordo, a fim de evitar justamente a judicialização e todos os contras financeiros a ela inerentes. Ademais, a conduta de muitos advogados com perfil litigante são óbices para se chegar a um acordo, o que contraria a determinação do art. 3º, §3º do CPC, abordado abaixo.

Outra explicação possível para os baixos percentuais de acordos em audiências judiciais é que estes métodos adequados de resolução de conflito, principalmente os judiciais, necessitam de aplicação séria, utilizando-se de técnicas corretas e por operadores capacitados que de fato visam a pacificação social. O que se vê, principalmente em comarcas pequenas e em juizados especiais destas comarcas, a partir da vivência dos autores que aqui escrevem, é que muitas das audiências judiciais de conciliação e mediação duram poucos minutos, valendo-se da aplicação de poucas (ou nenhuma) técnicas. Mesmo na conciliação, onde é facultado ao conciliador uma atuação mais interventiva, pouco é realizado: na prática, as partes se apresentam, são colhidos os dados pessoais, perguntado se há ou não proposta de acordo e, em caso de negativa das partes, prossegue-se com a redação da ata e a audiência é encerrada.

Isto explica também os dados do CNJ, apresentados acima, no qual o próprio Conselho identifica que a obrigatoriedade das audiências de conciliação e mediação não interferiram de forma significativa no número de acordos realizados: tudo depende da forma como os conciliadores/mediadores conduzem a audiência.

A conciliação e a mediação usam como base princípios presentes em diversos textos jurídicos, demonstrando a importância de aplicar, em um caso prático, os princípios que regem os dois institutos.

O Código de Processo Civil inicia seu texto, no art. 3º, §§2º e 3º, reafirmando que “o Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos.” (BRASIL, 2015) e, de forma complementar, que “a conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial” (BRASIL, 2015).

A Resolução 125/2010 do CNJ, que dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos e que consagrou o sistema

multiportas, rege a atuação dos conciliadores e mediadores judiciais e traz como princípios e garantias da conciliação e mediação: a confidencialidade, a decisão informada, a competência, a imparcialidade, a independência e autonomia, o respeito à ordem pública e as leis vigentes, o empoderamento e a validação.

Em se tratando de conciliação e mediação extrajudiciais, o artigo 166 do Código de Processo Civil traz como princípios norteadores (a) a independência, que está relacionada a autonomia que os conciliadores tem para exercerem as funções para os quais foram acionados sem que haja qualquer subordinação; (b) a imparcialidade, que, por sua vez, significa que os conciliadores e mediadores não deverão agir para favorecer uma das partes apenas e sim apresentar os pontos que devem ser explorados para que a solução seja vantajosa para ambas, (c) a autonomia da vontade, que é a base do procedimento consensual e esclarece o direito das partes de acharem, elas mesmas, a melhor solução, se pautando sempre nas regras do ordenamento jurídico, (d) a confidencialidade, para que as partes se sintam mais seguras, sabendo que quaisquer informações suas serão sigilosas; (e) a oralidade, que demonstra a importância do diálogo entre as partes e das partes com o conciliador ou mediador, (f) a informalidade, que dá às partes uma liberdade maior, seguindo as regras que elas mesmo estabeleceram desde que legais e, por fim, (g) o princípio da decisão informada, ou seja, o direito das partes de saberem as consequências de suas escolhas.

Nota-se que em ambas as situações, os princípios são praticamente os mesmos e isso se demonstra também nos princípios que regem a mediação, como traz a Lei 13.140/15 (Lei de mediação), em seu artigo 2º, que diz que a mediação se orientará pelos princípios da imparcialidade do mediador, isonomia das partes, oralidade, informalidade, autonomia da vontade das partes, busca do consenso, confidencialidade e a boa fé.

São os princípios que auxiliam para que as normas e regras sejam melhores aplicadas aos casos concretos, visando sempre a solução consensual do litígio.

Nas mediações extrajudiciais, o mediador pode ser qualquer pessoa de confiança de ambas as partes e poderá ou não contar com a presença de advogado ou defensor público. Porém, se uma das partes aparecer representada com um patrono, haverá suspensão da audiência até que a outra parte, até então desassistida, também conte com assessoria jurídica.

Diante do exposto, nota-se que buscar a pacificação social é o principal objetivo da conciliação e da mediação. Uma vez que são capazes de resolver as divergências sem que seja necessário acionar o judiciário, ajudando ainda na proteção das partes ao desgaste que um processo judicial pode desencadear.

A conciliação e a mediação foram as primeiras maneiras consensuais de pacificação de conflitos, sendo amplamente recebidas pela sociedade atual e cada vez mais utilizadas, seja extra ou judicialmente.

Por fim, vale uma ressalva: nas audiências de conciliação e mediação, sejam judiciais ou extrajudiciais, envolvendo pessoas hipossuficientes, de baixa instrução e em relações jurídicas com patente desigualdade entre as partes (p. ex.: demandas relacionadas ao direito do consumidor) deve-se ter cuidado redobrado por parte do mediador/conciliador para que os hipossuficientes não aceitem acordos fornecidos pela parte contrária onde eles saiam prejudicados por não terem a capacidade de analisar os prós e contras da proposta. O papel do advogado aqui também é fundamental para orientar seu cliente com vigor e eticidade. Não se deve forçar um acordo a todo custo quando este representa malefícios à uma das partes, ou seja: deve-se observância estrita ao princípio da decisão informada, já mencionado outrora.

2. A APLICAÇÃO DA TEORIA DO AGIR COMUNICATIVO COMO BASE DO CONSENSO NA CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO

Em 1981, o jus-filósofo alemão Jurgen Habermas publica a obra “Teoria do Agir Comunicativo”, na qual, bebendo muito de Max Weber, apresenta a ideia de ação comunicativa e lança suas bases fincadas em uma análise racional da sociedade moderna, pensando as problemáticas hodiernas sob a lente da comunicação e do discurso.

Avalia NADER (2021. p. 293) que “a ação comunicativa é analisada por Habermas como forma de libertação ou de emancipação dos membros da sociedade”. Isto porque, aprofunda o autor, “os cidadãos devem se articular, desenvolvendo a cultura da linguagem e dominando as técnicas de argumentação” (NADER, 2021. p. 293).

Quanto ao racionalismo, aventado acima, para Habermas um comportamento racional é aquele que utiliza as palavras para se referir a objetos existentes do mundo real. A eficácia deste comportamento (isto é, do agir) dito

como racional ocorre quando as pessoas ao redor do indivíduo compreendem as circunstâncias que levaram àquela ação. Aí reside a importância da comunicação nas relações sociais. Nesse sentido, explica BETTINE (2021. p. 15-16), “a eficiência de determinada ação e a intenção de comunicar-se para fazer-se entender já oferecem subsídios importantes para aceitar a racionalidade como elemento fundamental da sociologia.”

Para Habermas (apud BETTINE, 2021. p. 16), “o mundo só conquista objetividade ao tornar-se válido enquanto mundo único para uma comunidade de sujeitos capazes de agir e utilizar a linguagem” . Em sua obra “Direito e democracia: entre facticidade e validade”, Habermas realiza a distinção entre a razão instrumental e a razão comunicativa. Esta última é intrínseca às sociedades democráticas e “está inscrita no telos linguístico do entendimento” (HABERMAS, 1997. p. 20), nela, continua o autor, “as interações se interligam e as formas de vida se estruturam” (Ibidem), de forma a não serem limitadas a nenhum sujeito em particular ou circunstância sociopolítica.

Em outras palavras, enquanto na razão instrumental o sujeito utiliza de meios para fins específicos, isto é, utiliza linguagem para atingir êxito, seja em questões estatais seja em questões mercadológicas, na razão comunicativa (intrínseca às sociedades democráticas, devendo sempre prevalecer no espaço público em detrimento à razão instrumental) é voltada ao entendimento genuíno de determinado tema. E é entre o discurso e o Mundo da Vida que, para Habermas, a ação baseada na razão comunicativa se aflora.

Explica Habermas que “o mundo da vida forma o horizonte para situações de fala e constitui, ao mesmo tempo, a fonte das interpretações, reproduzindo-se somente através de ações comunicativas” (HABERMAS, 1997. p. 41). Mais a frente o autor define o conceito como um “complexo de tradições entrelaçadas, de ordens legítimas e de identidades pessoais - tudo produzido pelo agir comunicativo” (HABERMAS, 1997. p.42)

Explica BETTINE (2021. p. 73) que “o Mundo da Vida tem como característica ser um armazém do saber humano acumulado ontologicamente, em que os seres humanos o utilizam para processos comunicativos”. O autor ainda explica que o Mundo da Vida é um conjunto de diversos outros mundos: objetivo, social e subjetivo:

Ao incrementar a análise com os modos de utilização da linguagem, Habermas construiu uma referência simbólica de mundos que compõe o Mundo da Vida, que seriam o mundo objetivo (instituições sobre as quais

são possíveis enunciados verdadeiros); mundo social (relações interpessoais reguladas legitimamente); e mundo subjetivo (vivências a que o sujeito tem acesso privilegiado para se manifestar de modo veraz diante de um público). (BETTINE, 2021. p. 73)

De forma complementar, NADER (2021. p. 294) afirma que há diferentes Mundos da Vida, visto que cada sujeito possui uma realidade diferente dos demais:

Ao se situar na vida, o ser humano recebe um inventário linguístico devidamente interpretado em seus conteúdos fáticos, valorativos e vivenciais. Os mundos da vida são diferentes, pois cada ser humano encontra uma realidade que se diversifica em muitos pontos, daí a necessidade de tolerância diante da pluralidade de culturas, ou seja, das estimativas, dos modos de pensar e de agir. (NADER, 2021. p. 242)

Por óbvio, um debate - onde diversas pessoas, inseridas em diferentes Mundos da vida, participam - é inclinado ao risco do dissenso, dissenso este que faz parte do processo de entendimento e do caminho ao consenso. Mas, como evitar que o dissenso seja um óbice ao sucesso coletivo do agir comunicativo? Habermas enfrenta essa questão de forma bastante fluida, afirmando justamente que o fato de o agir comunicativo ocorrer no mundo da vida, amparado por um pano de fundo consensual é que não se permite o risco do dissenso transforme o discurso e o diálogo em algo implausível.

No caso do agir comunicativo, a dupla contingência, a ser absorvida por qualquer formação de interação, assume a forma especialmente precária de um risco de dissenso, sempre presente, embutido no próprio mecanismo de entendimento, ainda mais que todo dissenso acarreta elevados custos para a coordenação da ação. [...]

Todavia, o alto risco de dissenso, alimentado a cada passo através de experiências, portanto, através de contingências repletas de surpresas, tornaria a integração social através do uso da linguagem orientado pelo entendimento inteiramente implausível, se o agir comunicativo não estivesse embutido em contextos do mundo da vida, os quais fornecem apoio através de um maciço pano de fundo consensual (HABERMAS, 1997. p. 40)

Nesse contexto, alguns requisitos são indispensáveis para um discurso: intangibilidade, validade e veracidade.

Quanto à intangibilidade, tem-se que o pensamento se articula por meio da linguagem: “O importante é saber que podemos ler a estrutura das proposições; e as proposições são as partes elementares de uma linguagem gramatical, passíveis de verdade” (HABERMAS, 1997. p. 28). Nesse sentido é

fundamental que quem fala tenha a certeza que aqueles que escutam compreendam de forma inteligível seu discurso, atribuindo os mesmos significados aos conceitos e vocábulos empregados. Habermas resume isso afirmando que “na prática, os membros de uma determinada linguagem têm que supor que falantes e ouvintes podem compreender uma expressão gramatical de modo idêntico” (HABERMAS, 1997. p. 29).

Já a validade e a veracidade são intrínsecos um ao outro: NADER (2022. p. 293) explica da seguinte forma: “Os elementos proposicionais da fala devem expressar a verdade; para tanto há de haver coerência entre os enunciados e os referentes. [...] A veracidade constitui outra razão que justifica a pretensão de validade”

A partir de agora, não podemos mais apreender simplesmente e sem mediação pensamentos e fatos do mundo dos objetos representáveis; eles só são acessíveis enquanto representados, portanto em estados de coisas expressos através de proposições, [...] os pensamentos ultrapassam os limites de uma consciência individual. Mesmo que aprendidos por sujeitos diferentes, em lugares e épocas distintas, eles continuam sendo, de acordo com o seu conteúdo e em sentido estrito, os mesmos pensamentos.

[...]

A crítica semântica ao pensamento representados significa, por exemplo, que a proposição: “Essa bola é vermelha” não exprime uma representação individual de que a bola é vermelha. (HABERMAS, 1997. p. 28-30)

Nesse contexto, Habermas lança as bases para se pensar o direito sob uma perspectiva ética-procedural. Outrossim, segundo o autor, o direito é um instrumento que garante a participação e o consenso e tem a missão de ser o mediador do debate, fornecendo procedimentos institucionais garantidores da participação social e determinando os modos de ação social, estabelecendo a eticidade do agir comunicativo (isto é, a ética do discurso!). Sobre isso, na obra “Consciência moral e agir comunicativo”, Habermas explica:

A ética do Discurso não dá nenhuma orientação conteudística, mas sim, um procedimento rico de pressupostos, que deve garantir a imparcialidade da formação do juízo. O Discurso prático é um processo, não para a produção de normas justificadas, mas para o exame da validade de normas consideradas hipoteticamente. É só com esse proceduralismo que a ética do Discurso se distingue de outras éticas cognitivistas, universalistas e formalistas, tais como a teoria da justiça de Rawls (HABERMAS, 1989. p. 148-149)

Assim descortina o tema BITTAR e ALMEIDA (2022, p. 423) afirmando que o Direito possui um papel fulcral “na constituição e determinação dos modos de ação social, determinando, desta forma, o esquema de atuação de cada um dentro do jogo de troca social.”

CONCLUSÃO

Acima foram apresentados os principais pontos da teoria de Jurgen Habermas no que tange ao agir comunicativo. Pelo explanado, retira-se que tal teoria apresenta uma ampla e firme base justificadora para a importância dos métodos de conciliação e mediação no judiciário brasileiro.

De plano, o fato de tais métodos serem pautados no princípio da oralidade e pela busca ao consenso já remete instintivamente ao discurso e ao uso da linguagem, tão fulcrais na teoria habermasiana: Na mediação e na conciliação as partes fazem o uso da linguagem, por meio da razão comunicativa, a fim de chegar a um consenso na resolução do litígio.

Nesses procedimentos, a fala, o entendimento, a eticidade do discurso são amplamente incentivados e assegurados. Nesse sentido, a mediação e a conciliação, como já dito, podem ser extrajudiciais ou judiciais. Estas últimas contam ainda com a perspectiva ético-procedural do direito para instituir procedimentos garantidores da participação e do consenso, o respeito às regras do jogo e a mediação de um representante do poder judiciário a fim de garantir que a interlocução seja mediada por instrumentos institucionais seguros.

A intangibilidade do discurso também deve ser assegurada nas audiências de conciliação e mediação: os profissionais que intermediam as sessões devem se atentar que o discurso de cada parte seja recebido pela outra sem ruídos (entendimentos distintos de cada expressão), muito comuns quando há um conflito entre suas pessoas. Isto posto, na conciliação principalmente, é necessário que o conciliador, se necessário, realize interferências para buscar esclarecer as falas de cada um que podem ser mal interpretadas pelo outro, a fim de que o agir comunicativo ocorra sem óbices e atinja sua objetivação social.

A veracidade e validade do discurso também são importantes: as partes devem estar cientes que suas falas, que são materialização dos pensamentos, devem corresponder à realidade. Cabe ao intermediador do procedimento

conscientizar as partes sobre a importância de que tudo o que for dito corresponda a representações fidedignas da realidade.

Nesse sentido, conclui-se que o agir comunicativo de Habermas se apresenta tanto como teoria justificadora dos métodos adequados de resolução de conflitos como também funcionam como guias para a realização dos procedimentos, visto que os conceitos desenvolvidos pelo autor (intangibilidade, veracidade, validade) devem ser observados e buscados para o êxito dos métodos.

A mediação e a conciliação são instrumentos de procedimentalização para efetivação da racionalidade comunicativa de Habermas. Por meio destes métodos há a superação da visão do judiciário representada apenas pela figura de um juiz como a boca de lei e do leviatã, transacionando para uma relação dialógica pautada no protagonismo; participação; democracia dos agentes.

Por fim, nas conciliações e mediações extrajudiciais, em que pese a não participação ativa do judiciário, há a vigência dos mesmos princípios existentes nas audiências judiciais, de forma que o procedimento é pautado em regras idênticas de ética e valorização da veracidade. De toda forma, nesses casos, ainda, o mundo da vida se faz presente, com o pano de fundo consensual assegurando as regras do jogo.

REFERÊNCIAS

Bettine, M. (2021). A Teoria do Agir Comunicativo de Jurgen Habermas: bases conceituais, São Paulo: Edições EACH.

Bittar, E. C. B.; Almeida, G. A (2022). Curso de filosofia do direito, Barueri [SP]: Atlas.

Brasil (1824). Constituição Política do Império do Brasil (de 25 de março de 1824). Constituição Política do Império do Brasil, elaborada por um Conselho de Estado e outorgada pelo Imperador D. Pedro I, em 25.03.1824. Coleção de Leis do Império do Brasil - 1824 Página 7 Vol. 1

Brasil (2015). Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 17 março 2015

Brasil (2015). Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública; altera a Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972;

e revoga o § 2º do art. 6º da Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 26 de 2015

Câmara, A.F. (2022). O novo processo civil brasileiro, Barueri [SP]:Atlas, 2022.

Campos, E. L. C.(2018). O princípio da eficiência no processo civil brasileiro, Rio de Janeiro: Forense.

Cappelletti, M.; Garth, B.(1988). Acesso à justiça, Porto Alegre: Fabris, 1988

Conselho Nacional de Justiça (2023). Justiça em Números 2023, Brasília: CNJ, 2023.

Fernandes, A. F. L (2021). Justiça consensual, São Paulo : Almedina

Fux, L (2023). Curso de direito processual civil, Rio de Janeiro: Forense.

Habermas, J. (1989). Consciência Moral e Agir Comunicativo, Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro.

Habermas, J. (1997). Direito e Democracia: entre facticidade e validade, - Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro.

Nader, P (2022). Filosofia do Direito, Rio de Janeiro: Forense.

Tribunal de Justiça de Minas Gerais (2022). Confira os dados estatísticos dos atendimentos relacionados à Conciliação e Mediação. TJMG. Disponível em <<https://www.tjmg.jus.br/portal-tjmg/institucional/3-vice-presidencia/confira-os-dados-estatisticos-dos-atendimentos-relacionados-a-conciliacao-e-mediacao.htm>> Acesso em 24 de nov. 2022

CADEIAS GLOBAIS DE PRODUÇÃO: UMA ANÁLISE EM PROL DOS DIREITOS LABORAIS

JORGE, Luana Mariani

UNIVERSIDADE ESTADUAL DE LONDRINA
Paraná, Brasil
luana.mariani.jorge@uel.br

OLIVEIRA, Lourival Jose de

UNIVERSIDADE ESTADUAL DE LONDRINA
Paraná, Brasil,
lourivaloliveira@uel.br

FOLCO, Miriely Carla de Andrade Oliveira

UNIVERSIDADE ESTADUAL DE LONDRINA
Paraná, Brasil
miriely.carla@outlook.com

INTRODUÇÃO

O desenvolvimento tecnológico avançado caracteriza a era contemporânea, onde processos demorados são substituídos por soluções instantâneas. A rápida evolução tecnológica não apenas redefine a produção, mas influencia significativamente as interações globais. Essas mudanças, marcadas por um grupo que executa funções complexas ou pela finalização rápida de produtos, desencadeiam transformações profundas na produção, no consumo e nas relações sociais. A tecnologia não só otimiza o tempo, mas também se torna um encontro para novos modelos de produção, dando origem a cadeias globais que buscam maior eficiência, menor custo e maior lucratividade.

Com as crescentes revoluções globais tecnológicas, o mundo está se tornando cada vez mais rico em tecnologias e desenvolvimentos. O que era demorado, hoje basta um clique e a função já é executada ou em minutos o produto final fica pronto. Isso significa que as mudanças tecnológicas estão acontecendo em uma fração menor de tempo, implicando em todo um processo de mudanças globais na produção, no consumo, na convivência entre as pessoas, sem aprofundar aqui em outros aspectos sociais.

Com as alterações nas formas de consumo, venda e capitalização e as demandas cada vez maiores e mais exigentes, o modelo de produção encontrou

novas formas de otimizar o tempo, podendo render um menor custo para quem produz e consequentemente uma maior lucratividade.

Com a necessidade de aumentar de produção e redução dos seus custos, surgem as chamadas cadeias globais de produção. Desde a década de 60, essa modalidade de produção passou a ser notada e replicada nas grandes empresas. Principalmente nas empresas cujas matérias primas advêm das mais variadas partes do planeta, o mesmo acontecendo com as etapas de produção, que empregam trabalhadores das mais diferentes nacionalidades. Esse modelo ganhou força e movimento sob o fundamento que dividindo as etapas da produção era possível ter uma maior produtividade com um menor custo. Em síntese, tratou-se de um processo de descentralização da produção.

Ou seja, na produção de um carro, por exemplo, enquanto o motor era fabricado em um setor da indústria, em determinado país, os pneus, a lataria e todas as outras partes eram divididas, em outras diferentes localidades, utilizando-se dos mais diferentes trabalhadores, ou seja, de diversas nacionalidades. Assim, uma empresa que antes fabricava o carro todo, em uma mesma localidade, agora cada setor gera cerca de centenas de peças que são montadas para gerar o produto final.

Uma das finalidades do estudo dessas cadeias de produção é justamente atentar-se à localidade onde a produção de determinado produto é mais rentável, associando diversas empresas autônomas administrativamente, com capital próprio ou então a mesma empresa com diversas subsidiárias.

A descentralização da produção, embora eficaz em termos de produtividade, introduz desafios éticos e sociais. Ao distribuir as etapas de produção por diferentes partes do mundo, as empresas muitas vezes enfrentam dilemas relacionados a salários e proteção social dos trabalhadores. A disparidade nos tratamentos de trabalhadores em uma mesma cadeia global, dependendo do país de origem, destaca a complexidade dessas dinâmicas. O estudo dessas cadeias de produção revela não apenas a busca por rentabilidade, mas também a necessidade de abordar questões de justiça.

Um dos problemas detectados no início do estudo é o fato que em especial a remuneração e ou a proteção social do trabalho, de acordo com o Estado nacional em que ele está localizado, será diferente de outros trabalhadores, que apesar de estarem na mesma cadeia global de produção, recebem tratamento diferente.

Os estudos elaborados ao longo dos tempos, sugerem que as cadeias de produção estão longe de se ter um fim. Quanto mais produtiva ela estiver sendo para o mercado capital, mais usual ela será. Acredita-se que as empresas em ascensão advindas das próximas décadas já visam como alternativa no aumento de produção, a instauração das cadeias globais de produção, que muitas vezes a proposta é de contribuir com as oportunidades de trabalho, mas não passam de mão de obra escravizadas. Cavalcante (2015).

A Organização Internacional do Trabalho, em seus comitês, já instaurou que até meados de 2030, as cadeias de produção terão aumentado as oportunidades de trabalho como também, conjuntamente reduzindo a desigualdade que ainda assola o mundo.

Em face da narrativa aqui apresentada, apresenta-se como problematização o enfrentamento desse processo de produção, que não está concentrado em um único local, tendo a participação de várias empresas, muitas vezes de diversas nacionalidades, de forma a poder obter-se a proteção social a todos os trabalhadores envolvidos nessa cadeia global.

Para o desenvolvimento dessa pesquisa, apropriou-se do método dedutivo, aproveitando-se principalmente de estudos produzidos pela literatura afeta a economia, ciências políticas e sociologia do direito, partindo-se do conceito de cadeias produtivas, passando pela necessidade de proteção dos direitos sociais, para ao final, de forma parcial, considerando que a pesquisa não está concluída, apresentar algumas proposições no sentido de proteção do trabalho digno.

1. CADEIAS GLOBAIS DE PRODUÇÃO: CONCEITO

As cadeias globais de produção, também denominadas de cadeias globais de valor, definem-se como “um conjunto de atividades inter-relacionadas no ciclo produtivo - desde a pesquisa e desenvolvimento, *design* fabricação, até a fase de distribuição final e outros serviços pós-vendas - que envolve a criação de valor do referido bem.” Zhang (2014).

Assim, tem-se a cadeia global de produção como a “linha” que vai da criação à entrega do bem, passando por todas as etapas do processo produtivo.

No âmbito histórico, no ano de 1985, Michael Porter criou e apresentou o conceito de cadeia de valor como uma combinação de atividades que, dentro

de uma empresa, fornece valor aos clientes. Neste escopo, cada etapa da criação, e os entes envolvidos, influenciam e vinculam-se ao valor final do produto, ao seu custo de venda. Porter (1985).

Neste sentido, as cadeias globais de produção são capazes de reunir em um único bem ou serviço uma combinação de uma vasta mão de obra, advinda de várias partes do mundo a fim de integrarem um produto final.

De outro modo, a globalização, processo que expandiu a economia em âmbito mundial, está interligada ao surgimento das cadeias globais de valor, visto que ambos possuem “propulsores gerais comuns: novas tecnologias de informação e comunicação; redução dos custos de transporte; liberalização comercial e de investimentos.” Oliveira (2015).

Neste sentido, nas palavras de Susan Elizabeth:

A formação das cadeias globais seria, na realidade, um aspecto da globalização da produção, refletindo os altos níveis de interconexão entre comércio, investimentos e serviços, visíveis em uma crescente gama de setores, quer seja de vestuário, eletroeletrônicos, agroindustrial, telecomunicações, móveis, automotivo e serviços, dentre outros. (Oliveira 2015).

Além do exposto, analisando-se a formação das cadeias globais de produção, Pedro Veiga e Sandra Rios distinguem dois processos que podem explicar as suas origens. Ou, a fragmentação das atividades produtivas e de prestação de serviços, e o segundo o desenvolvimento de diferentes modelos desta produção fragmentada.

De outra parte, a forma de produção descrita possibilita a especialização em etapas da produção e não em setores completos, garantindo uma realização aprimorada do bem.

Ante o descrito, tem-se como exemplo a produção de frutas e vegetais, que pode ser representada pela soma das diferentes atividades de agregação de seu valor, sendo elas: a) Insumos (firmas produtoras de sementes, equipamentos, fertilizantes, agrotóxicos); b) Produção (pequenos e grandes produtores); c) Embalagem e armazenamento (empresas envolvidas na atividade); d) Processamento; e, e) Distribuição e Marketing (varejistas, supermercados).

Sob outra perspectiva, a indústria têxtil também é alvo desse método de produção. Sintetizando, a produção de uma camisa, por exemplo, inicia-se com o cultivo agrícola do algodão, abrangendo nessa fase os trabalhadores rurais.

Após, envolvem-se as indústrias de tecelagem, a confecção da peça, seja por grandes indústrias ou costureiras autônomas terceirizadas, para, por fim, serem vendidas, envolvendo-se ainda o *marketing* para tal.

As cadeias globais fragmentam as produções de forma estratégica ao empresário do ramo. Nos Estados Unidos dos anos 50 aos 70, percebe-se que as indústrias têxteis migram de um lugar para o outro, essa migração inicialmente acreditava-se que a intenção estava em agregar valor sobre a região, permitindo mais oportunidades de trabalho e cooperando com o desenvolvimento social dos trabalhadores e moradores. Mas a verdade é que essa estratégia busca alternativas mais vantajosas à indústria em si, e não para os trabalhadores dessas cadeias de produção. Percebe-se que essas vantagens muitas das vezes estão ligadas ao lucro, pois as indústrias são alocadas para regiões onde os insumos são de fácil acesso, os incentivos fiscais são vantajosos e os custos da força de trabalho são mais baratos.

Vejamos que Abreu (1986, p.100) faz uma análise quantitativa

Entre 1950 e 1973, a produção da indústria do vestuário situada na região nordeste declinou de 62,3 % para 35,7 % enquanto a situada na região sul aumentou de 16,7 % para 44,2 %. Esta segunda leva migratória das empresas foi acompanhada de mudanças na organização da produção, com a introdução de métodos modernos de organização do trabalho, ao mesmo tempo que o tamanho das unidades de produção tendem a aumentar.

A cadeia global de produção refere-se à rede complexa e interconectada de empresas, envolvidas na produção, distribuição e venda de bens e serviços em escala global. Ela abrange todas as etapas até a entrega do produto final ao consumidor. Oliveira (2015).

Com o avanço da tecnologia de comunicação e transporte, as empresas podem se envolver em operações globais, aproveitando os recursos e as capacidades de diferentes países para maximizar a eficiência e reduzir custos.

As empresas geralmente dividem as diferentes etapas do processo de produção em várias localidades, com base em fatores como custos de mão de obra, acesso a recursos, conhecimento técnico e proximidade dos mercados consumidores. Por exemplo, uma empresa pode fabricar componentes em um país, montar os produtos em outro país e distribuí-los globalmente.

Nessa cadeia de produção global, as empresas dependem umas das outras para o fornecimento de materiais, componentes e serviços. A cooperação e

coordenação entre os diferentes elos da cadeia são essenciais para garantir um fluxo contínuo e eficiente de produtos ao longo do processo.

No entanto, a cadeia global de produção também apresenta desafios, como a complexidade da gestão da cadeia de suprimentos em diferentes países, questões relacionadas à logística e transporte internacional, riscos políticos e psicológicos, além de preocupações ambientais e sociais. Eventos como desastres naturais, conflitos ou contínuos na cadeia de suprimentos podem ter um impacto significativo nas operações das empresas envolvidas.

A cadeia global de produção, também vem para poder concorrer, permitir que a evolução e o crescimento das relações de consumo ao passo que as produções possam seguir o seu fluxo trazendo maiores investimentos ou recursos, ampliando então mais pontos produtivos em cadeia de massa exponencialmente crescendo mais ainda esse looping infinito.

Em resumo, a cadeia global de produção é uma rede complexa de empresas interligadas em diferentes países, que trabalham juntas para produzir, distribuir e vender bens e serviços em escala global, aproveitando as vantagens competitivas e buscando eficiência em um ambiente globalizado, a fim de paralelamente entregar os bens e serviços ao mesmo tempo em que há uma expansão na globalização das vendas desses produtos finais.

2 COMO TRABALHAR ESSAS CADEIAS DE PRODUÇÃO EM BENEFÍCIO AOS TRABALHADORES

A busca incessante pela redução de custos e aumento dos lucros por parte das empresas, uma característica crucial das cadeias globais de produção, muitas vezes resulta em pressão e estresse aos trabalhadores. Isso pode levar a condições de trabalho precárias e remunerações baixas dos indivíduos que muitas das vezes por não terem outra alternativa, são inseridos nesta modalidade de trabalho sub-humana.

As cadeias globais de produção não tendem a ser dessa maneira, o que corrobora para esses acontecimentos é a ganância pelos lucros somados com a falta de regulamentação em prol desses trabalhadores.

Observando as discussões anteriormente, as cadeias globais de produção podem ser entendidas como uma síntese da globalização econômica, a partir do

momento que se permite a existência de “ilhas” de desproteções sociais, onde as empresas migram os seus parques industriais principalmente.

O que na maioria das vezes não é observado é a mão de obra por trás de todo esse mecanismo de produção em escala mundial. Essa mão de obra é essencial para o funcionamento dessa modalidade de processo produtivo, sem, contudo, respeitar o mínimo de proteção ao trabalho. Oliveira (2015).

Pode-se observar que dentre todos os países, poucos são aqueles que possuem um amparo aos trabalhadores com legislações próprias voltadas à finalidade de proteger os interesses sociais de seus empregados. E ainda, por se tratar de processos legislativos, estão afetos aos limites geográficos, não alcançando, portanto, a cadeia produtiva. Machado (2011)

Primeiramente, se observar o cenário econômico global, verifica-se que as cadeias globais de produção se alocaram em países emergentes economicamente, com baixos custos com impostos, com a promessa de emprego para pessoas que até o momento não tinham lugares no campo de trabalho daquela localidade.¹

É possível afirmar que o processo de produção chamado cadeias globais de produção abriram portas para pessoas que tinham dificuldade de acesso a empregos assalariados e formais, como por exemplo pessoas jovens para o mercado de trabalho, mulheres, idosos e imigrantes, pessoas que estavam fora da sociedade e com grande incidência de desigualdade social.

Em contrapartida, aos empregados que tinham mais especializações no ramo das cadeias produtivas, possuíam, e ainda possuem, maiores benefícios e seguridade no ambiente de trabalho tornando as cadeias globais de produção para esse pequeno grupo de pessoas privilegiadas muito bem seguras e amparadas quando admitidas. Mendes e Campos (2004).

A implantação dessas cadeias teve um impacto tanto econômico como social, principalmente em relação às suas qualidades de trabalho desse outro grupo de pessoas, um grupo muito maior, ofertados aos seus empregados.

¹ OIT: Sectoral studies on decent work in global supply chains: Comparative analysis of good practices by multinational enterprises in promoting decent work in global supply chains (Genebra, a publicar).

Há muito tempo, essas discussões foram levantadas e observou-se a necessidade da discussão desse tema com o intuito de análises mais apuradas.

De acordo com pesquisas, também como ponto aparentemente positivo, as cadeias globais de produção oferecem aos seus trabalhadores uma relação de emprego formal, o que antes não era alcançado por esse grupo, em conformidade com as normas internacionais de trabalho, graças a códigos de conduta aplicáveis nas empresas desses cenários. Isso até o momento era uma vantagem aos trabalhadores. Mendes e Campos (2004).

Essa relação de formalidade muitas das vezes não garantia as condições dignas de trabalho em si, aí que entram os pontos negativos dessas relações de trabalho.

Como analisado anteriormente, esses trabalhadores, que antes não tinham oportunidades de empregos formais, e que depois tornam-se trabalhadores dessas cadeias globais, são aproveitados por essas grandes empresas por fornecerem uma força de trabalho barata, e mesmo quando na chamada formalidade, não são preservados os direitos sociais mínimos.

Com isso, os salários e outros benefícios não são capazes de trazer proteções sociais e cooperação na diminuição das desigualdades naquele território, forçando, muitas das vezes, os trabalhadores a recorrerem às horas de trabalhos extraordinárias e que aumentam a jornada diária desses trabalhadores

Aumentando assim os níveis de riscos sociais para aqueles trabalhadores e para aquela sociedade.

Algumas discussões levantadas nos últimos anos apontam que o grande precursor de tudo isso começa com a oferta de produtos de baixo valor econômico que essas cadeias produzem no mercado, pressionando os seus gerenciadores a reduzirem os custos, mas especificamente os custos da mão de obra. Castells (2000).

Isso sem aprofundar para os estudos dos alarmantes casos de mão de obra escrava, trabalhos análogos a escravidão, condições de trabalho sub-humanas que envolveram o nome de grandes empresas que atuam como cadeias globais de produção, principalmente no continente Asiático, nas últimas décadas, que fomentam mais ainda a necessidade dessas análises mais apuradas. Leão (2005).

Mesmo assim, a única certeza é que os dados transfronteiriços dessas empresas, sobre a qualidade de emprego desses trabalhadores ainda é muito escasso. Os dados que se tem disponíveis vem de empresas que cooperaram com pesquisas para as melhorias do ambiente de trabalho de seus envolvidos.

Mas acredita-se que o percentual de má qualidade de trabalho desses empregadores seja muito mais elevado do que se imagina, mantendo assim motivos de grandes preocupações. Leão (2011).

Essa falta de informações está relacionada com a diferença territorial e normas específicas de cada território e que envolve esses trabalhadores e essas empresas, dificultando então uma análise mais robusta de como essas cadeias se comportam no respectivo território que funciona observando principalmente as questões trabalhistas instauradas.

Com isso, volta-se nas discussões já elencadas, o trabalhador dessa cadeia de produção recebe pela mão de obra exercida um valor ínfimo em relação ao produto final que é vendido.

Com isso, as cadeias globais estão cada vez mais longe de proporcionar segurança social, redução de desigualdades sociais e econômicas e proteção aos trabalhadores que possuem esse vínculo.

Algumas soluções que podem dar início a uma mudança dessas relações de trabalho estão na formulação de um corpo de normas, transfronteiriças, que englobam todo o cenário global de relação de trabalho oriundos dessas cadeias de produção.

A falta de um instrumento normativo transfronteiriço que possui cláusulas regulatórias de funcionamento e desenvolvimento do trabalho em nível global, comprometendo-se na produção social de trabalhadores, e planos de reduções de desigualdades sociais, é o principal motivo de toda a formulação do cenário atual que esses trabalhadores enfrentam.

Esse corpo de normas transfronteiriças necessariamente contaria com força normativa suficiente, e que não afetaria a soberania dos países cujo às cadeias globais de produção pertencem, para que elas seguissem de acordo com as normas regulatórias que ela impõe. Oliveira (2015).

Essas soluções não trariam da noite para o dia uma mudança expressiva, mas reduziram os níveis de má qualidade de trabalhos ofertados por esses grupos

de produção como também cooperaram para a diminuição dos níveis de desigualdades de maneira global.

3. A TRANSNACIONALIDADE DA ECONOMIA E A NECESSIDADE DE PROTEÇÃO DOS TRABALHADORES

A transnacionalidade, característica do que existe para além das fronteiras nacionais, quando relacionada principalmente à economia, faz referência à crescente conexão das atividades econômicas em escala global. Neste sentido, ante o avanço da globalização, a transnacionalidade da economia é caracterizada pela expansão das empresas para outros países e nações, indo além do território nacional em que foram criadas. Castells (2000).

Assim sendo, sua conexão com as cadeias globais de produção resta demonstrada, visto que esta, por sua vez, refere-se ao conjunto de atividades de um ciclo produtivo, que existe em razão da globalização e da própria transnacionalidade da economia. Zhang (2014)

Além do exposto, é importante ressaltar a atuação de empresas transnacionais, principais impulsionadoras das cadeias globais de produção, que buscam a distribuição da produção em diferentes lugares do mundo, baseando-se em suas necessidades e no valor do mercado.

O fluxo de bens e serviços, por sua vez, é facilitado pela transnacionalidade, como as matérias-primas e os produtos finais advindos das cadeias globais de produção, que buscam ainda atender as necessidades e demandas da sociedade globalizada.

Dentre os pontos positivos da economia, ante a transnacionalidade e as cadeias globais de produção, destaca-se o crescimento econômico, o acesso a mercados externos e as denominadas economias de escala, que aumenta a quantidade total de produtos finais e reduz o custo de produção. Castells (2000).

Por outro lado, analisando-se os impactos sociais, observa-se a criação de empregos e o desenvolvimento da função e habilidades intrínsecas à ela.

Contudo, a transnacionalidade da economia e as cadeias globais de produção impactam de modo social e econômico negativamente nos territórios em que são instaladas, e em outros em que os produtos são comercializados, citando-se os impactos ambiental, ante o aumento da pegada ambiental, a produção de empregos precários, e principalmente a grande desigualdade social.

De início, ressalta-se a possível precarização do trabalho, haja vista a constante busca pelo menor custo de produção, resultando situações degradantes e desumanas, salários baixos, más condições de vida e saúde dos trabalhadores e insegurança no emprego. De modo, aumenta-se a informalidade, o desemprego estrutural e a dessindicalização. Zhang (2014)

Faz-se necessária a proteção dos trabalhadores inseridos nas cadeias produtivas, resultantes da transnacionalidade da economia. Dessa forma, inicialmente traz-se em pauta a imprescindível regulamentação trabalhista, que definam direitos e deveres justos, com salários-mínimos, jornadas definidas de trabalho, descansos e um sistema previdenciário garantidor.

Não bastasse, é preciso a fiscalização dos ambientes de trabalho, garantindo eficácia à normatização estabelecida (em havendo), aplicando-se penalidades quando descumpridas.

E continuidade, ainda no tocante à proteção ambiental, tem-se a limitação à extração mineral e ou procedimentos de extração, de forma que não danifique o meio ambiente onde a atividade empresarial está situada, considerando que a proteção ambiental, assim como a proteção ao trabalho encontram-se classificados como direitos fundamentais, integrados, compondo um todo.

E por último, e talvez mais importante, a produção de empregos que propiciem um trabalho digno, capaz de reduzir as desigualdades sociais e ao mesmo tempo identificando socialmente o trabalhador, e não empregos precários ou trabalhos precários, desprovidos de qualquer garantia social.

A transnacionalidade da economia, e como produto as cadeias globais de produção são irreversíveis, cabendo a partir das premissas que está configurada, obter sistema de proteção ao trabalho que também seja transnacional.

4. PROBLEMAS EXISTENTES A FIM DE GERAR A PROTEÇÃO DOS TRABALHADORES

A proteção dos trabalhadores vai além do respeito ao seu horário laboral e amparo social. De outro modo, engloba o combate à exploração, aos riscos de doenças e outros perigos em decorrência do trabalho e/ou do ambiente laboral, a busca por salários regulares, justos e dignos, bem como a criação de um local de trabalho saudável e seguro.

Desta feita, ante a fragmentação internacional da produção e cadeias globais de produção, a proteção dos trabalhadores, que antes preenchiam uma preocupação a nível nacional, tornou-se questão global, de suma importância e necessidade.

As cadeias globais de produção aumentaram os desafios na vigilância e análise das condições de trabalho de todos os trabalhadores envolvidos, bem como no amparo legal do território em que o trabalho fora de fato desenvolvido, em contrapartida à legislação do local da sede do empregador.

Por tudo o que aqui foi apresentado, em um primeiro momento, faz-se necessária a promoção da liberdade de associação e negociação coletiva, principalmente com os seguintes objetivos: erradicação do trabalho em condições análogas à escravidão, combate ao trabalho infantil, redução das desigualdades entre trabalhadores que pertencem à mesma cadeia produtiva e estabelecimento de um piso salarial. Para tanto, o primeiro passo dar-se-ia pela formalização de todos os trabalhos prestados, haja vista a dificuldade do monitoramento quando dos vínculos informais de trabalho.

Nesta toada, Mendes e Campos (2004, p. 213) ensinam:

O trabalho informal não existe aleatoriamente, ele compõe a cadeia produtiva do setor formal, entendida aqui como o conjunto de atividades que se articulam progressivamente, desde os insumos básicos até o produto, distribuição e comercialização, como elos de uma corrente.

Insta ressaltar a importância da análise dos empregadores não apenas como um todo, mas em sua complexidade e singularidade, respeitando as necessidades de amparos legais advindas de cada função, etapa e território.

Desta feita, resta essencial a complementação, bem como a suplementação, das fontes de regulamentação originais, promovendo o aumento de monitoramento e a proteção dos empregadores, independente do território em que o trabalho fora, de fato, exercido.

Além do exposto, a busca pela proteção dos trabalhadores inseridos em cadeias globais de produção encontra obstáculos na diversidade legal e regulatória existente entre países, dificultando a criação do que seria uma solução normativa, ou seja, uma legislação em escala global para os empregados.

Dessa forma, resta a necessidade de um pacto transnacional, baseado em negociações em que façam parte não somente as empresas e os seus trabalhadores, como também toda a coletividade que de forma direta ou indireta

sofrem os efeitos dos trabalhos precários que acabam sendo produzidos pelas cadeias globais.

Que nesses pactos sejam reproduzidos no mínimo as Convenções Internacionais do Trabalho originadas da Organização Internacional do Trabalho (OIT), em especial aquelas que trazem como temática os pontos anteriormente estabelecidos.

E por último, que todas as empresas que fazem parte das cadeias globais de produção sejam responsáveis solidariamente por todos os trabalhadores nelas envolvidos, independentemente do território que se localizam, aproveitando-se toda a construção teórica já amadurecida no estudo da subordinação estrutural.

CONCLUSÃO

À medida que a tecnologia redefine os paradigmas da produção global, é imperativo refletir sobre os impactos sociais e laborais que resultam nesse avanço. A narrativa apresentada destaca a ascensão das cadeias globais de produção, onde a descentralização se torna simultânea de eficiência, mas também traz consigo desafios relacionados às contribuições e proteção social dos trabalhadores envolvidos. No âmbito desse debate, as preocupações que inspiram a ideia central deste artigo é a alternativa e perspectivas que incidem sobre a defesa dos direitos dos trabalhadores inseridos nessas redes produtivas.

Uma análise meticulosa das nuances das cadeias globais de produção revela disparidades nas condições de trabalho e tratamento, ressaltando a necessidade premente de uma abordagem que priorize a justiça social. Diante da crescente predominância desses modelos, é imperativo que os esforços se concentrem na promoção de ambientes laborais dignos e na garantia de proteções sociais uniformes para todos os trabalhadores, independentemente de sua nacionalidade ou localização na cadeia de produção.

Nesse contexto, a defesa dos direitos dos trabalhadores não é apenas uma questão de ética, mas também uma demanda urgente em prol de construção de um sistema global mais equitativo. A abordagem deste artigo respalda a verdade de que a prosperidade econômica e o progresso tecnológico não podem ser progressos à custa da exploração e da desigualdade entre os trabalhadores.

A busca por ambientes laborais dignos transcende fronteiras e exige uma cooperação internacional mais robusta, onde empresas, governos e organizações

internacionais colaboram para estabelecer padrões que assegurem condições de trabalho justas e proteções sociais abrangentes. A visão aqui apresentada não apenas identifica os desafios, mas também sugere que a responsabilidade recai sobre todos os agentes envolvidos no complexo teia das cadeias globais de produção.

Ao concluir, reforça-se a certeza de que a verdadeira inovação não apenas impulsiona o progresso econômico, mas também respeita e valoriza os direitos humanos fundamentais. A defesa incansável da justiça social nas cadeias de produção globais não é apenas uma aspiração idealista, mas sim um imperativo moral para construir um mundo onde o desenvolvimento seja sustentável e inclusivo.

Em síntese, as cadeias globais de produção delineiam a interconexão intrincada de economias e empresas em escala mundial, impulsionando, de um lado, eficiência e crescimento. Contudo, essa expansão não deve se dar à custa da falta de proteção do trabalhador.

Diante dos desafios emergentes, é imperativo adotar medidas que assegurem os direitos laborais e promovam condições dignas de trabalho ao longo de toda a cadeia. A proteção ao trabalho não é apenas a proteção a um dos direitos fundamentais, devendo também tratar-se uma política pública que deve ser internacionalizada e ao mesmo tempo desenvolvidos instrumentos negociais que promovam a proteção do chamado piso social básico dos trabalhadores, considerando-se principalmente que o processo normativo, que apresenta o Estado nacional como centralizador, não mais responde às necessidades de uma economia global.

A implementação de normas internacionais, a fiscalização efetiva e a promoção de práticas responsáveis nas cadeias de produção são passos cruciais. Ao equilibrar a busca por eficiência econômica com a garantia do bem-estar humano, talvez seja possível construir um modelo mais resiliente e equitativo. Nesse contexto, a proteção do trabalhador não é apenas um componente ético, mas uma pedra angular para um futuro onde as cadeias globais de produção sejam motoras de prosperidade inclusiva, sustentabilidade ambiental e respeito aos direitos fundamentais.

REFERÊNCIAS

CASTELLS, M. *A sociedade em rede*. São Paulo: Paz e Terra, 2000.

GEREFFI, G. STURGEON, T. GUINN, A. e ZYLBERBEG, E. *O Brasil nas Cadeias Globais de Valor: Implicações para a Política Industrial e de Comércio*, Funcex: Revista Brasileira de Comércio Exterior. nº 115, pp. 26-41. Rio de Janeiro, 2013.

LEÃO, L. H. C. *Nas trilhas das cadeias produtivas: subsídios para uma política integradora de vigilância em saúde*. 2011. Dissertação (Mestrado em saúde pública) - Escola Nacional de Saúde Pública, Rio de Janeiro, 2011.

LEÃO, L. H. C. *Trabalho escravo contemporâneo: a construção social de um problema público no norte fluminense*. Psicologia e Sociedade, Belo Horizonte, v. 21, n. 1, p. 120-130, 2015.

MACHADO, J. M. H. et al. *Vigilância em saúde ambiental e do trabalhador: reflexões e perspectivas*. Cadernos de Saúde Coletiva, Rio de Janeiro, v. 19, n. 4, p. 399-406, 2011.

MENDES, R.; CAMPOS, A. C. C. *Saúde e segurança no trabalho informal: desafios e oportunidades para a indústria brasileira*. Revista Brasileira de Medicina do Trabalho, Belo Horizonte, v. 2, n. 3, p. 209-223, 2004.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *trabalho digno nas cadeias de abastecimento mundiais*. Relatório IV. Conferência Internacional do Trabalho. Genebra. 105º Sessão, 2016.

OLIVEIRA, Susan Elizabeth Martins Cesar de. *Cadeias globais de valor e os novos padrões de comércio internacional: estratégias de inserção de Brasil e Canadá*. Brasília: Fundação Alexandre de Gusmão, 2015. Disponível em: <http://funag.gov.br/loja/download/1124-Cadeias_globais_de_valor_e_os_novos_padroes_internacionais.pdf>. Acesso em: 9 jun. 2023;

RIOS, Sandra Polónia; VEIGA, Pedro da Motta. *Cadeias Globais de Valor e Implicações para a Formulação de Políticas*. Brasília: Ipea, 2014. Disponível em:

<https://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/TDs/td_2015.pdf> Acesso em: 7 jun. 2023.

PORTER, M. E. *Competitive advantage: creating and sustaining superior performance*. New York and London: The Free Press, 1985.

ZHANG, Liping; SCHIMANSKI, Silvana. *As Cadeias Globais de Valor e os Países em Desenvolvimento*. 2014. Disponível em:
<<http://www20.iadb.org/intal/catalogo/PE/2015/15323.pdf>> Acesso em: 7 jun. 2023.

DESAFIOS PARA A ATUAÇÃO LEGÍTIMA DO PODER JUDICIÁRIO NA EFETIVAÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL À PROTEÇÃO DE DADOS EM DEMANDAS ESTRUTURAIS

SILVA, Lília Nunes
Universidade Federal Fluminense
Niterói, Rio de Janeiro, Brasil,
lilianunes@id.uff.br

ALMEIDA, Marcelo Pereira de
Universidade Federal Fluminense
Niterói, Rio de Janeiro, Brasil
marcelo_almeida@id.uff.br

MORAIS, Pedro Henrique de Paula
Universidade Federal Fluminense
Niterói, Rio de Janeiro, Brasil
pmorais@id.uff.br

INTRODUÇÃO

No contexto da sociedade da informação, que impõe novos parâmetros para a proteção de direitos fundamentais, e a possibilidade cada vez mais frequente de intervenção judicial em políticas públicas ou atividades privadas de interesse público, um tema de destaque consiste na elevação da proteção de dados pessoais ao status de direito fundamental na ordem jurídica contemporânea.

Este quadro revela um verdadeiro desafio aos poderes constituídos e atores institucionais para atuar em prol do referido direito, haja vista a necessária adaptação do sistema jurídico à realidade digital e a disseminação rápida e de difícil controle das informações nesse ambiente.

Os processos estruturais, ao visarem à reestruturação, reorganização, modificação de uma ou mais estruturas burocráticas que não estão atendendo à finalidade que a coletividade ou determinado grupo social tem assegurado pela ordem jurídica, podem ser um instrumento importante de atuação sobre o tema.

Noutro norte, a intervenção direta do Poder Judiciário em situações desta natureza, pode ser nociva à separação de poderes e livre iniciativa, se utilizada sem limites, além de conferir ao processo judicial viés instrumental

voltado a promover eficiência, mas suplantando o paradigma constitucional garantista, escorado na cláusula do devido processo legal.

Esse esgarçamento exige reflexão voltada a criar um ambiente que seja capaz de acomodar tais tensões, permitindo o alcance do direito fundamental a proteção de dados de modo legítimo e, neste aspecto, as formas consensuais de resolução de conflitos podem trazer vetores relevantes para legitimação da atuação dos órgãos e instituições envolvidos.

O estudo desenvolverá a discussão ora apresentada, analisando a legislação brasileira sobre a proteção de dados pessoais e formas para sua efetivação, com foco nos litígios estruturais, que são cada vez mais crescentes num mundo tecnológico.

A metodologia da pesquisa se desenvolve com levantamento bibliográfico, por meio de livros e artigos científicos sobre a temática, assim como análise da legislação brasileira existente e estudo de casos emblemáticos recentes.

Na primeira seção, foi realizado estudo do desenvolvimento do direito à proteção de dados em perspectiva histórico-legislativa, no direito nacional e comparado, descrevendo ainda a legislação brasileira existente sobre o tema.

Na segunda seção, discorreu-se sobre o contexto da sociedade da informação e a atuação do Poder Judiciário para garantir a efetivação do direito à proteção de dados pessoais no ordenamento jurídico brasileiro, com enfoque na tutela coletiva em litígios estruturais, quais sejam, aqueles que têm potencial de interferir em estruturas públicas e privadas de interesse público.

Na terceira seção, o ponto central de análise foi o direcionamento do ordenamento jurídico brasileiro à resolução consensual de conflitos, o que pôde ser observado pela edição de leis e resoluções normativas neste sentido, e a importância do Termo de Ajustamento de Conduta neste processo, ilustrando-se com dois casos recentes – de amplo impacto social – em que a tutela coletiva de dados pessoais foi obtida por esta via, de modo a demonstrar a importância de valorizar os espaços de diálogo como meio de obtenção de soluções mais consensuais e participativas, fortalecendo, por conseguinte, os regimes democráticos e republicanos.

1. ELEMENTOS BASILARES DO DIREITO FUNDAMENTAL À PROTEÇÃO DE DADOS

Na década de 1960, o advento da tecnologia de computação permitiu, pela primeira vez, a criação de bancos de dados grandes e o aumento da possibilidade dos dados por eles armazenados serem facilmente transferidos e, naturalmente, este novo desenvolvimento trouxe consigo uma série de riscos potenciais para a segurança dos dados armazenados, em especial quando representam informações relacionadas a indivíduos, levando ao surgimento do chamado direito de proteção de dados (CELESTE, 2021, p. 67).

Em 1980, foi publicado o artigo “The Right to Privacy”, de Samuel Warren e Lois D. Brandeis, texto que inaugurou a reflexão sobre a necessidade de criar instrumentos jurídicos capazes de garantir a privacidade nesta nova era digital. O trabalho já refletia a necessária proteção do sigilo de informações para além de manuscritos, textos e trabalhos formais, mesmo que estes não possuíssem, em um primeiro momento, valor comercial, e, portanto, excluídas da lei de propriedade intelectual da época, defendendo a expansão do conceito de privacidade, bem como o direito do indivíduo ter pleno controle sobre quais informações de sua vida privada seriam objeto de publicação (WARREN & BRANDEIS, 1890).

No mesmo ano da publicação, a Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) emitiu o “Privacy Guidelines”, constando, ainda que de maneira incipiente, quando apresenta o princípio da limitação na coleta de dados, a necessidade de sua realização em acordo com o consentimento do titular de dados, bem como a vedação da divulgação sem sua manifestação. Cinco anos mais tarde, a “Declaration on transborder Data Flows”, criou metas e diretrizes para a proteção global de dados pessoais (BIONI, 2019, p. 118).

Deste momento em diante, expandiu-se a discussão por todo o globo sobre a matéria e tribunais constitucionais passaram a tratar da temática de forma específica, a exemplo do ocorrido na Alemanha em 1983, quando a corte definiu o direito à autodeterminação informativa, como “o direito dos indivíduos decidirem por si próprios quando e dentro de quais limites seus dados pessoais poderão ser utilizados” (RUARO & RODRIGUEZ, 2010, p. 191).

A referida decisão se utilizou de conceito apresentado pela primeira vez em um parecer requisitado pelo Ministério do Interior da Alemanha, de autoria

de Steinmüller, em que se discutia a proteção da vida privada frente aos novos mecanismos de processamento de dados pessoais, assim como a necessidade de garantir aos cidadãos a capacidade de escolherem quais informações serão fornecidas e sob quais circunstâncias (MENDES, 2020, p. 10). O Tribunal Constitucional alemão, no julgamento sobre o uso dos dados coletados em um censo, reconheceu como fundamental o direito dos cidadãos, com base no princípio do livre desenvolvimento da personalidade, de exercerem o pleno controle sobre os seus dados pessoais, inclusive, em relação ao próprio Estado.

A decisão da corte se mostrou com um marco, não apenas no que toca a busca pelo direito à privacidade na sociedade de informação, mas principalmente no que concerne à centralidade dada ao consentimento. Neste ponto, leciona Bruno Bioni:

Ao mesmo tempo, contudo, esse progresso geracional não eliminou o protagonismo do consentimento. A sua centralidade permaneceu sendo o traço marcante da abordagem regulatória. Tanto é verdade que, em meio a esse processo evolutivo, o consentimento passou a ser adjetivado, como devendo ser livre, informado, inequívoco, explícito e/ou específico, tal como ocorreu no direito comunitário europeu (2019, p. 176–177).

Debateu-se, essencialmente, a ressignificação do direito fundamental à privacidade frente aos novos instrumentos tecnológicos, que possibilitaram um processamento e armazenamento de informações de forma automatizada, impossibilitando que o titular exerça um controle efetivo sobre as informações coletadas pelo Estado.

Destarte, o Tribunal Constitucional constata que do art. 2º, §1º (livre desenvolvimento da personalidade), combinado com o art. 1º, §1º (dignidade humana), da LF, resultaria um direito fundamental à autodeterminação informativa que garantiria “o poder do indivíduo em determinar sobre a coleta e utilização de seus dados pessoais”. (BVerfGE 65,1 (43), Recenseamento). O Tribunal reforça que o direito fundamental não seria ilimitado, pois as informações pessoais denotaram um “retrato da realidade social” e, portanto, não poderiam ser atribuídas somente ao indivíduo (MENDES, 2020, p. 11).

A partir de então, desenvolve-se a chamada “terceira geração” de leis voltadas a garantia da privacidade, uma estrutura voltada a regular não apenas a atuação do responsável pelo gerenciamento dos dados, mas preocupada também com a inserção de mecanismos e garantias capazes de transferir ao titular dos dados o poder de se manifestar de forma livre e consciente (MENDES & FONSECA, 2020, p. 513).

Já nos Estados Unidos da América (EUA), ainda hoje, prevalece a denominada “*third-party doctrine*”, afastando o direito à privacidade presente na quarta Emenda constitucional americana quando o sujeito de direito, voluntariamente, transfere seus dados pessoais para terceiros. Em outras palavras, não é razoável que o indivíduo tenha expectativa de privacidade quando divulga informações para terceiros e, nestes casos, a quarta Emenda simplesmente não se aplica (KERR, 2008, p. 561). Desta forma, prepondera no sistema estadunidense a autogestão da privacidade, baseada em princípios gerais (*Fair Information Practices*), sendo eles, segundo Daniel J. Solove (2012, p. 1882):

- (1) transparência dos sistemas de registro de dados, (2) o direito de notificar sobre tais sistemas de registro, (3) o direito de impedir que os dados pessoais sejam usados para novos propósitos sem o consentimento do usuário (4) o direito de corrigir ou alterar seus registros e (5) responsabilização dos titulares de dados para evitar seu uso indevido (nossa tradução).

Registra-se, por oportuno, o papel da FTC (Federal Trade Commission) no complexo americano de regulação do consentimento, uma vez que no país, as agências reguladoras possuem singular importância (SUNSTEIN, 2004). As agências transitam entre três poderes, chamados *adjudication power*, *rulemaking power* e *executive power*, e ainda, possuem capacidade “judicante”, que se materializa através de um processo administrativo bem definido e delimitado por normas editadas pelo congresso, o que permite se adequarem a um modelo jurisdicional generalista baseado em precedentes (*common law*) (STRAUSS, 1984).

Como explica Bioni e Zanatta, no lugar de um modelo de leis gerais e Autoridades Nacionais de Proteção de Dados Pessoais como ocorre na União Europeia, os FIPs - *Fair Information Practices Principles* foram internalizados na cultura decisória da *Federal Trade Commission*, que acabou por criar, ao longo de décadas de atuação, uma espécie de “*common law*” da privacidade (SOUZA, 2021, P.110 APUD BIONI; ZANATTA, 2020, p.108).

Embora nos EUA a regulação do consentimento se dê através da FTC, que vem desenvolvendo padrões de julgamentos com regras cada vez mais específicas, as dificuldades enfrentadas pelo país, mormente no que tange aos problemas cognitivos e estruturais do consentimento, e as experiências já obtidas, podem, seguramente, contribuir para o aperfeiçoamento do sistema brasileiro (SOLOVE & HARTZOG, 2014, p. 583).

No continente europeu, a proteção dos dados pessoais e seu desenvolvimento vêm amadurecendo desde a década de 1980, possuindo nas

Convenções 108 e 108+ seus primeiros traços, estabelecendo interdependência no tratamento dos dados com o livre fluxo informacional.

A aprovação do Regulamento Geral de Proteção de Dados (RGPD) no ano de 2016 consolidou e aperfeiçoou o tema, criando verdadeira estrutura política, administrativa e judicial de busca pela proteção dos dados pessoais dos usuários, uma vez que transferiu para o titular o gerenciamento do tratamento de seus dados, modificando definitivamente a lógica antes aplicada, que nunca fora voltada ao proprietário da informação, mas ao destinatário dela. A legislação impôs, de maneira objetiva e clara, regras para o tratamento de dados, que passam sempre pela ideia de consentimento e autodeterminação informativa, como ocorre no art. 7º do RGPD.

Assim, embora imprescindível analisar o arquétipo americano, é no sistema europeu de proteção de dados que o Brasil possui suas bases para criação de uma estrutura destinada à proteção da privacidade na sociedade de informação. Neste sentido, esclarece Teffé e Tepedino (TEFFÉ & TEPEDINO, 2020, p. 101):

Vale lembrar que a definição positivada na LGPD para consentimento inspira-se na concepção europeia, pois no GDPR se entendeu por consentimento a “manifestação de vontade, livre, específica, informada e explícita, pela qual o titular dos dados aceita, mediante declaração ou ato positivo inequívoco, que os dados pessoais que lhe dizem respeito sejam objeto de tratamento.”

Passou-se, pois, a reconhecer em todo o mundo a importância de tutelar os dados pessoais, inclusive, tratando a matéria como afeta aos direitos fundamentais e pode ser observado que, mesmo de forma tácita, a Constituição Federal de 1988, ao tratar da inviolabilidade da vida privada e intimidade (art. 5º, X), do *habeas data* (art. 5º, LXXII) e da interceptação das comunicações telefônicas, telegráficas ou de dados (art. 5º, LXXII), já antecedia a discussão sobre a tutela dos dados pessoais e do consentimento.

E mais, o Código de Defesa do Consumidor (CDC), em seu art. 43, garante o acesso a informações existentes em cadastros, fichas, registros e dados pessoais de consumo, bem como impõem que estes cadastros sejam claros e objetivos (art. 43, §1º), fazendo assim um prelúdio a transparência hoje exigida no tratamento. Nesta lógica, pondera Danilo Doneda (DONEDA, 2011, p. 103):

Na legislação infraconstitucional, destaque-se o Código de Defesa do Consumidor, Lei 8.078/90, cujo artigo 43 estabelece uma série de direitos

e garantias para o consumidor em relação às suas informações pessoais presentes em “bancos de dados e cadastros”, implementando uma sistemática baseada nos Fair Information Principles à matéria de concessão de crédito e possibilitando que parte da doutrina verifique neste texto legal o marco normativo dos princípios de proteção de dados pessoais no direito brasileiro.

Seguindo esta linha cronológica, destaca-se a edição da Lei n. 12.414/2011, também conhecida como a lei do cadastro positivo, destinada a coletar e tratar dados sobre operações financeiras dos titulares, ultrapassando a análise do adimplemento e avaliando o perfil do consumidor. A referida norma inovou ao possibilitar o gerenciamento das informações pelo titular dos dados (BIONI, 2019, p. 185).

No sentido de ampliar as regras já estabelecidas pelo CDC, que eram voltadas principalmente à transparência do tratamento dos dados, surge o Marco Civil da Internet - MCI (Lei n. 12.935/14), desenvolvido a partir de uma lógica principiológica capaz de estabelecer no tempo, adequando-se o processo de tratamento de dados às constantes mudanças da era tecnológica (MENDES, 2018).

O MCI inaugura na legislação a dedicação específica ao consentimento, assegurando ao usuário da internet a vedação do fornecimento de seus dados a terceiros sem a manifestação livre, expressa e informada, além de obrigar que a sua realização seja de maneira expressa e destacada (art. 7, VII e VIII do MCI), fortalecendo a ideia de que o tratamento dos dados pessoais só poderá ocorrer após escrutínio de um processo legitimador daquele que será diretamente impactado.

O que se percebe é a existência de um processo de tratamento de dados pessoais atento a privacidade já com algum respaldo jurídico no ordenamento pátrio há mais de uma década, todavia, é com a Lei Geral de Proteção de Dados - LGPD (Lei n. 13.709/18) que a estruturação de um sistema protetivo ganha densidade, tendo a lei especial apontado de forma clara os atores responsáveis pelo tratamento de dados; a forma como esse poderá ocorrer; as condições para que seja feito e as consequências para a inobservância de determinados pressupostos, ou seja, criou-se todo um arcabouço normativo voltado a proteção de dados.

A LGPD, ao dar concretude e sistematização ao direito à proteção de dados, revigorou e normatizou com precisão a tutela dos dados pessoais,

inclusive, tratando a matéria como afeta aos direitos fundamentais e, conforme os ensinamentos de Guilherme M. Martins: “a proteção de dados é vista como um direito fundamental autônomo, essencial para o livre desenvolvimento da personalidade humana” (MARTINS & LONGHI, 2018).

A internalização da proteção de dados como direito fundamental foi consolidada no Brasil com a promulgação da Emenda Constitucional n. 115 em 10 de fevereiro de 2022, que alterou a Constituição Federal para incluir a proteção de dados pessoais entre os direitos e garantias fundamentais no rol do artigo 5º, dispondo no inciso LXXIX que “*é assegurado, nos termos da lei, o direito à proteção dos dados pessoais, inclusive nos meios digitais*”, bem como fixou a competência privativa da União para legislar sobre a proteção e o tratamento de dados pessoais.

2. PROTEÇÃO DE DADOS E DEMANDAS ESTRUTURAIS

Com a assunção da possibilidade da tecnologia coexistir pacificamente como instrumento não apenas de poder e dominação, mas também de libertação do próprio homem, com potencial político capaz de mudar a exploração fundada numa racionalidade puramente técnica (MARCUSE, 1999, p. 71), é aberto caminho para o desenvolvimento de teorias que procuram compatibilizar avanço tecnológico, social e democrático, enxergando a necessidade de reestruturação de processos legitimadores que tenham como esboço as transformações tecnológicas.

Partindo desta reflexão, Feenberg (2020, p. 205) desenvolve a ideia de que a tecnologia deve ser tratada não como um mero instrumento de dominação, mas como fenômeno social autônomo. Deixa de ser mera condição de meio e passa a incorporar valores e culturas, tornando-se, ainda, instrumento de reestruturação de processos democráticos. O autor, em sua crítica a tecnologia, concilia a razão instrumental com o interesse social, sob a defesa que a eficiência trazida pelo avanço tecnológico possibilita a concretização da vontade coletiva, não como fenômeno imutável e inevitável, mas alterável pela vontade política em sua melhor definição (FEENBERG, 2001, p. 207–209).

Nesta sociedade em rede, como conceitua Castells (CASTELLS, 2005, p. 98), técnica e vontade política prosperam pelo domínio da informação que, como nunca antes, torna-se protagonista na condução da mudança cultural e na própria reorganização estrutural dos sistemas democráticos.

A sociedade de informação é constituída pelo desenvolvimento digital e tecnológico, modificando as estruturas sociais e formando uma cultura digital. Esta nova técnica, ligada as tecnologias, tem sua centralidade não em sua existência em si, mas na maneira como o homem irá desenvolvê-la. Não é a tecnologia um fator autônomo ou separado da sociedade, pelo contrário, está nela inserida de maneira indissociável, por ser impossível afastar o humano de seu ambiente material (LÉVY, 2010, p. 92–100).

Neste novo arranjo social, orientado pela tecnologia, e principalmente pela forma como a instrumentalizamos, o tratamento dos dados pessoais se torna elemento nuclear, transformando-se em elemento estruturante e balizador da nova sociedade. A informação, e acima de tudo a capacidade de ter acesso a ela, tornou-se sinônimo de riqueza e poder (BIONI, 2019, p. 19–22), além de instrumento garantidor de legitimação e participação social em processos necessários ao avanço democrático.

A consciência de que a sociedade da informação vem provocando novas digressões ao que o tradicional mundo jurídico já considerava estabilizado, indo além do campo tecnológico, mas também no campo filosófico, cultural, geopolítico, militar, científico e econômico, trouxe consigo em seus questionamentos decorrentes o redirecionamento de antigos problemas, exigindo abordagens distintas para a adequação das regras jurídicas ao contexto digital (SANTARÉM, 2023, p. 1).

Desse modo, ao alterar o relativo equilíbrio do ecossistema constitucional, gerou uma série de contramedidas normativas, que consistem na integração ou na alteração do quadro normativo existente e visam restaurar uma condição de equilíbrio relativo ao ecossistema. *In casu*, destaca-se o desenvolvimento do direito à proteção de dados como uma das contramedidas normativas no objetivo de limitar o aumento da violação dos direitos fundamentais (CELESTE, 2021, p. 67).

As desigualdades – em diversos âmbitos – ainda não vencidas pela contemporaneidade, seguem em ritmo acelerado nesse mercado (agora) tecnológico e, no contexto, surge uma nova visão de constitucionalismo, denominado constitucionalismo digital.

Edoardo Celeste (2021, p. 79), considera o constitucionalismo digital

[...] uma declinação do constitucionalismo moderno. Aquele compartilha os valores fundamentais, os objetivos gerais deste, mas se concentra no

contexto específico afetado pelo advento da tecnologia digital. Sendo o constitucionalismo digital um “ismo”, pode-se defini-lo como a ideologia que visa estabelecer e assegurar a existência de um quadro normativo para a proteção de direitos fundamentais e o equilíbrio de poderes no ambiente digital.

Pensar o constitucionalismo digital como uma ideologia, de acordo com o autor supracitado, traz consigo a utilização da denominação de forma neutra, como um conjunto estruturado de valores a ser entendido conceitualmente em um contexto específico, o ambiente digital, em que os atores privados e estatais (Estados-Nação) igualmente têm potencial de serem infratores de direitos fundamentais. E, da compreensão de que atores públicos e privados podem afetar a proteção dos direitos fundamentais, o constitucionalismo digital tem por objetivo envolver a limitação do poder de ambas as categorias de atores (CELESTE, 2021, p. 80–81).

Ao invés de guiar-se apenas na contenção dos avanços imprevisíveis da tecnologia, essa linha permite a adoção de uma abordagem jurídico-principiológica, que norteará a compreensão do que é certo e errado na solução de problemas, permitindo serem apreciados no sentido de atendimento aos princípios e para a adequação aos parâmetros da realidade tecnológica. Essa abordagem atende a uma visão mais dinâmica, em vista das inevitáveis futuras mudanças ou novas considerações de aspectos relevantes não considerados, e sem perder-se do campo do direito (SANTARÉM, 2023, p. 2).

Neste recorte do sistema constitucional sob o viés tecnológico, Celeste pontua:

Em conclusão, é possível defender que o constitucionalismo digital, pensado como uma declinação do constitucionalismo moderno, impõe a necessidade de gerar contramedidas normativas às alterações do equilíbrio constitucional produzido pelo advento da tecnologia digital e, ao mesmo tempo, proporciona os ideais, valores e princípios que orientam tais contramedidas (CELESTE, 2021, p. 69).

Ao agregar à compreensão do sistema constitucional no que tange à proteção de direitos fundamentais o âmbito digital, e a necessidade de incorporar e fazer valer as contramedidas normativas correspondentes, é possível considerar a proteção de dados pessoais como um direito coletivo, a ser defendido, em grande parte, de forma global. Ou seja, todo o complexo de situações fáticas conflituosas relacionadas demanda um olhar sob o ponto de vista das coletividades para efetivação plena.

Cabe, de antemão, o alerta de que nada impede a tutela individual do direito, visto que a lesão ao direito fundamental à proteção de dados pessoais atinge direito personalíssimo afeto ao desenvolvimento da personalidade humana, mas, a verificação e consciência da lesão pode ser de difícil acesso pelos próprios titulares, e aí se encontra a razão da importância da discussão com este recorte.

Veja-se que a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) admite expressamente a reparação de danos em nível coletivo para os casos de violação à legislação de proteção de dados pessoais:

Art. 42. O controlador ou o operador que, em razão do exercício de atividade de tratamento de dados pessoais, causar a outrem dano patrimonial, moral, **individual ou coletivo**, em violação à legislação de proteção de dados pessoais, é obrigado a repará-lo.

[...]

§ 3º **As ações de reparação por danos coletivos** que tenham por objeto a responsabilização nos termos do caput deste artigo podem ser exercidas coletivamente em juízo, observado o disposto na legislação pertinente. (Grifo nosso)

Dada a relativa novidade do tema no ordenamento pátrio, tendo em vista que o direito à proteção de dados pessoais foi regulamentado no ano de 2018 e incluído no rol dos direitos fundamentais somente no ano de 2022, as controvérsias que vêm surgindo denotam a ocupação do Poder Judiciário em papel essencial na afirmação destes direitos ao fixar soluções nas situações submetidas a seu julgamento, em grande parte com abrangência coletiva.

Em estudo sobre a tutela coletiva de dados pessoais na LGPD, André Roque explica que o referido direito é suscetível de envolver direitos difusos, coletivos em sentido estrito ou individuais homogêneos, e que “a categorização de um direito coletivo, portanto, dependerá invariavelmente da análise da causa de pedir e do pedido de tutela jurisdicional concretamente formulado” (ROQUE, 2019, p. 10), deixando evidente a relevância da análise para estabelecer o regime jurídico legislativo aplicável aos casos concretos (ROQUE, 2019, p. 9).

O objeto das ações coletivas envolvendo a matéria abrangem uma grande diversidade de pedidos, a exemplo de indenizações por danos materiais e morais por lesões a direitos personalíssimos ou obrigações de fazer ou não fazer para apagar determinados dados pessoais armazenados indevidamente ou obstar o seu compartilhamento, sendo estes tipos de providências de implementação

relativamente simples. As dificuldades residem quando se tratam de modificações estruturais da forma de tratamento de dados pessoais, especialmente nos litígios envolvendo a Administração pública como demandada, e, nestes casos, *tem-se uma decisão que deve dialogar com as burocracias – estatais ou mesmo privadas* (ROQUE, 2019, p. 14).

Isto se dá porque o poder público, em sua atuação ordinária, seja na idealização e execução das políticas públicas ou atividades de fiscalização, não são suficientes para evitar as lesões aos direitos fundamentais na dinâmica entre os envolvidos na proteção dos dados pessoais, sejam os ofensores os entes públicos ou privados.

E é justamente neste objetivo de limitação de poder de atores públicos e privados, que potencialmente podem lesar esses direitos com suas condutas ou omissões danosas, que a tutela do direito fundamental à proteção de dados pessoais e os processos estruturais se conectam. Para melhor entendimento, insta esclarecer que a caracterização de um litígio estrutural (VITTORELLI, 2021, p. 331) se dá pela verificação de um conflito de elevada complexidade e que envolve múltiplos interesses, em que a ideia tradicional de bipolaridade é insuficiente; que a solução implica a implementação, pela via jurisdicional, de valores públicos relevantes que não foram bem-sucedidos espontaneamente no seio social e; que se diferencia pela necessidade de reforma de uma instituição, pública ou privada, para permitir a promoção do valor público visado.

Assim, nos processos em que a tutela coletiva de dados pessoais se amolda em um litígio estrutural, a instrução e o julgamento da demanda não se acomoda à lógica rivalizante tradicional e o papel do órgão julgador deverá dissociar-se deste pensamento, pelo fato de que a pacificação da demanda com simples comandos impositivos não resolverá o conflito e, não raro, poderá invadir a esfera de competência de outros poderes republicanos em sua decisão.

Em julgamento recente envolvendo o Hospital Municipal Salgado Filho, o Supremo Tribunal Federal (STF), no Tema n. 698, que tratou dos *limites do Poder Judiciário para determinar obrigações de fazer ao Estado, consistentes na realização de concursos públicos, contratação de servidores e execução de obras que atendam o direito social da saúde, ao qual a Constituição da República garante especial proteção*, definiu alguns parâmetros aplicáveis aos litígios que intervêm na estrutura de instituições públicas, fixando a seguinte tese:

1. A intervenção do Poder Judiciário em políticas públicas voltadas à realização de direitos fundamentais, em caso de ausência ou deficiência grave do serviço, não viola o princípio da separação dos poderes. 2. A decisão judicial, como regra, em lugar de determinar medidas pontuais, deve apontar as finalidades a serem alcançadas e determinar à Administração Pública que apresente um plano e/ou os meios adequados para alcançar o resultado. 3. No caso de serviços de saúde, o déficit de profissionais pode ser suprido por concurso público ou, por exemplo, pelo remanejamento de recursos humanos e pela contratação de organizações sociais (OS) e organizações da sociedade civil de interesse público (OSCIP). (STF, Plenário, Relator do acórdão Ministro Luís Roberto Barroso, Sessão Virtual de 23.6.2023 a 30.6.2023)

Em verdade, não existe no ordenamento jurídico brasileiro regramento normativo próprio para os processos estruturais, razão da diversidade de tratamento pelos juízes e tribunais sobre o tema e, dessa maneira, a Corte Constitucional agiu para definir alguns pontos processuais norteadores, observando serem os mesmos favoráveis à uma intervenção judicial ativa em políticas públicas, compreendendo-a como legítima nas situações de ausência ou deficiência grave do serviço público.

Neste ponto, não se pode descuidar do tensionamento existente entre o movimento estruturalista¹ e o Devido Processo Legal, posto que as técnicas judiciais ao longo dos procedimentos judiciais não possuem balizas legais uniformes ou previamente fixadas, o que estimula o voluntarismo dos julgadores e tem aptidão ao empobrecimento do debate nas esferas adequadas. Ainda que seja legítima a finalidade da atuação, qual seja, a efetivação de direitos fundamentais, os meios importam e pode configurar grave violação negligenciá-los, notadamente em um Estado Constitucional e Democrático de Direito onde o processo tem fundamento constitucional e, este, por sua vez, consiste em instituição de garantias dos jurisdicionados e não mero instrumento da jurisdição (SILVA, 2023, p. 196).

A tutela processual do direito à proteção de dados pessoais é fundamental em casos de violação ou ameaça iminente de lesão, constituindo importante instrumento de proteção a esse direito fundamental tão significativo na contemporaneidade, e que é afeto às coletividades quando condutas lesivas ao

¹ O movimento estruturalista entende que a intervenção judicial ativa em políticas públicas e atividades privadas de interesse público, por meio de decisões que implicam na reestruturação, modificação e até mesmo a própria estruturação se ausentes no caso concreto, é adequada para a proteção e efetivação de direitos fundamentais quando estes são lesionados pela ação ou omissão das entidades e/ou instituições responsáveis.

previsto na legislação protetiva atingem uma universalidade de pessoas, o que atrai a necessidade da reflexão sobre como legitimar a atuação judicial nestes casos, conforme será tratado na seção seguinte.

3. PROCESSOS ESTRUTURAIS E O DIREITO FUNDAMENTAL À PROTEÇÃO DE DADOS: A LEGITIMAÇÃO PELA VIA DA CONSENSUALIDADE

As formas consensuais de resolução de conflitos foram ganhando espaço no cenário brasileiro, a partir de iniciativas em diversos setores da sociedade e de instituições, como o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) que, no ano de 2010 editou a Resolução n. 125, dispondo sobre uma política nacional de resolução consensual de conflitos em todos os seguimentos do Poder Judiciário. Este movimento foi acompanhado pelo legislador, tendo como destaque a edição da Lei n. 13.105/15, que instituiu o Código de Processo Civil (CPC) atual e a Lei n. 13.140/15, a denominada Lei de Mediação. O incentivo à utilização de meios consensuais afetou invariavelmente a configuração e o tratamento dado ao Termo de Ajustamento de Conduta, transformando-o em instrumento mais adequado a negociações que permitem a resolução dialógica de conflitos complexos envolvendo direitos coletivos em sentido amplo.

O Termo de Ajustamento de Conduta (TAC), consiste em mecanismo que consolida a resolução negociada de conflitos envolvendo direitos difusos, coletivos *stricto sensu* e individuais homogêneos, principalmente litígios complexos, muito utilizado pelos órgãos públicos, principalmente pelo Ministério Público, no âmbito extrajudicial e judicial.

O referido mecanismo foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro com a Lei n. 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA) e generalizada a possibilidade de pactuação, junto ao causador de danos a direitos coletivos, com a inclusão do § 6º ao artigo 5º da Lei n. 7.347/1985 (Lei da Ação Civil Pública - LACP), pelo Código de Defesa do Consumidor, passando a permitir sua utilização pelos órgãos públicos legitimados à propositura da ação coletiva, em tese, envolvendo quaisquer bens jurídicos tuteláveis via ação civil pública.

Na origem, o Termo de Ajustamento de Conduta se revelava numa consolidação de postura impositiva e, muitas vezes arbitrária, com margem de negociação extremamente limitada, diante principalmente, da indisponibilidade do interesse público, e que estava presente de forma quase intransponível nos

discursos que permeavam os espaços de solução de conflitos coletivos, geralmente em âmbito de inquérito civil já instaurado ou em ação civil pública ajuizada.

Gradualmente, o TAC foi mudando de perfil, com o incremento da dialogicidade e da tendência de ressignificação da intangibilidade do interesse público. Neste sentido, a Resolução n. 179/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), ao conceituar o TAC no artigo 1º como

[...] instrumento de garantia dos direitos e interesses difusos e coletivos, individuais homogêneos e outros direitos de cuja defesa está incumbido o Ministério Público, com natureza de negócio jurídico que tem por finalidade a adequação da conduta às exigências legais e constitucionais, com eficácia de título executivo extrajudicial a partir da celebração.

A regulação do TAC deixa claro que a legitimidade para a sua celebração seria a mesma conferida aos órgãos públicos autorizados a promover a ação civil pública, mas a utilização pelo Ministério Público mantém seu lugar de destaque, compreensível diante da tradição da instituição na composição judicial e extrajudicial de conflitos de interesses e a missão constitucional de defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127, CF/88).

Em relação a complexidade de se promover adequadamente a proteção de dados, infere-se que a consensualidade promove dialogicidade hábil a minimizar tensões interinstitucionais que dificultam a promoção do direito fundamental à proteção de dados pessoais.

À vista disso, destaca-se o Termo de Ajustamento de Conduta n. 01/2019, firmado pela Netshoes (Ns2.Com Internet S.A.) com o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios, para pagamento de indenização por danos morais coletivos causados pelo incidente de segurança que gerou o comprometimento de dados pessoais de clientes. No referido TAC, a empresa Netshoes (Ns2.Com Internet S.A.) se comprometeu a efetuar o pagamento no valor de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), a título de indenização pelos danos morais coletivos de caráter nacional em razão do incidente de segurança que comprometeu milhões de titulares dos dados pessoais. Ficou estabelecido que o valor seria quitado em 05 (cinco) parcelas iguais e sucessivas de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), cada uma, a primeira com vencimento 30 (trinta) dias após a homologação judicial do TAC e as demais a cada 30 (trinta) dias subsequentes,

além da adoção de medidas destinadas a evitar o vazamento de informações dos usuários.

Outro caso que permite ilustrar o potencial do referido mecanismo para se alcançar a proteção adequada de dados pessoais, consiste no acordo firmado no TAC nos autos do processo proveniente da ação civil pública cível n. 5009507-78.2018.4.03.6100, ajuizada pelo Ministério Público Federal. No acordo, a empresa Microsoft Informática LTDA se comprometeu: i) a promover modificação na interface de instalação do Windows 10, para usuários brasileiros que lhes permitisse escolher, de forma livre, informada e inequívoca, qual a opção de coleta de dados ele definirá para o seu equipamento, com amplo esclarecimento sobre a coleta de dados pelo sistema; ii) aprimoramentos para melhorar as informações no produto sobre a privacidade dos consumidores e melhorias na transparência, facilitando o acesso às informações sobre os dados de diagnóstico coletados pela Microsoft; iii) que os usuários brasileiros conectados à internet teriam acesso direto à Política de Privacidade e ao Contrato de Serviços da Microsoft durante o processo de instalação; e, iv) que ao configurar um novo dispositivo o botão/link de acesso à página “Obter mais informações” em cada tela de configuração de privacidade permitirá que os usuários passassem diretamente para o texto específico sobre tratamento de dados referente ao reconhecimento de voz, localização, “encontre meu dispositivo”, dados de diagnóstico, experiências personalizadas e o ID de publicidade enquanto estiver escolhendo suas configurações de privacidade. Além de, mesmo com o caráter de liberalidade, se obrigou ao pagamento o valor de R\$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais), no prazo máximo de 60 (sessenta) dias após a homologação do acordo pelo juízo onde tramitava a ação, como demonstração de esforço para solução amigável do processo e contribuição para fomentar iniciativas do Ministério Público Federal.

A avaliação dos exemplos citados evidencia que a busca por consenso pode fortalecer a implementação do constitucionalismo digital, contribuindo para restringir o poder de entidades públicas e privadas. No cenário digital, tanto as esferas públicas quanto privadas podem violar o direito à proteção de dados pessoais, destacando que a via judicial para o reivindicar tem o potencial de remodelar as estruturas de interesse público, independentemente de serem de natureza pública ou privada. Quando utilizado o Termo de Ajustamento de Conduta, com o devido respeito aos espaços de diálogo, é possível amenizar a intervenção estruturalista, característica das decisões estruturantes.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir dos elementos discutidos no texto, permite-se inferir que a proteção de dados pessoais, apesar de ter sido alçada à categoria de direito fundamental e contar com legislação específica para potencializar a proteção, além da fiscalização realizada por autoridade administrativa voltada a controlar a efetiva proteção, apresenta vulnerabilidades manifestas que exigem, muitas vezes, demandas judiciais para consolidar uma real efetivação. E, nestes termos, os processos estruturais que veiculam a proteção de dados em diversas dimensões, vêm se apresentando com cada vez mais frequência, promovendo intervenções em instituições públicas e privadas que deveriam naturalmente preservar e proteger esses dados.

O movimento crescente de utilização de processos estruturais para reequilibrar estruturas públicas e privadas e solucionar litígios complexos, como aqueles que envolvem a proteção de dados pessoais, desperta a indispensabilidade da busca por estratégias que permitam melhorar a dialogicidade e, por conseguinte, encontrar soluções que possam ser mais adequadas para conflitos com essa magnitude, uma vez que a postura ativa condutora destes processos pode invadir indevidamente a competência dos outros poderes. Neste sentido, percebe-se um aumento significativo na utilização do Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) como instrumento adequado para formalizar esse movimento, indicando tendência promissora no cenário dos métodos de resolução de controvérsias, onde a consensualidade desponta como uma via adequada para a resolução de litígios que tangenciam direitos metaindividuais, como o direito a proteção de dados pessoais.

A atuação adjudicada do Estado nesse contexto, alinhada à tradicional noção de intangibilidade do interesse público, destaca a necessidade premente de superar obstáculos enraizados em perspectivas sociais, políticas, jurídicas e econômicas, que muitas vezes se mostram desconectadas das demandas contemporâneas. A urgência de transpor tais barreiras é evidente, visando uma efetiva proteção dos dados pessoais em consonância com os valores e anseios da sociedade atual.

A valorização dos espaços de diálogo como meio de obtenção de soluções participativas revela-se como um alicerce fundamental para fortalecer os regimes democráticos e republicanos. Desse modo, a consensualidade vai além

do simples acordo entre as partes envolvidas, expandindo-se para abranger os entes e grupos sociais afetados pelos danos ou ameaças de danos a direitos transindividuais. E a participação ativa dos legitimados, atingidos e interessados promove uma compreensão mais ampla e inclusiva da consensualidade, conferindo maior legitimidade aos TACs celebrados extrajudicialmente.

A articulação entre atores sociais, a superação de obstáculos arraigados e a promoção de soluções participativas são elementos-chave para um ambiente de resolução de litígios complexos mais dinâmico, democrático e alinhado com as exigências contemporâneas de proteção de direitos fundamentais, sendo o TAC peça fundamental nesse contexto em constante evolução, e que se coaduna, de forma indireta, aos ditames do devido processo, pois a consensualidade é nitidamente uma ferramenta eficaz e democrática para consecução legítima desses objetivos.

REFERÊNCIAS

Bioni, B. R. (2019). *Proteção de dados pessoais: A função e os limites do consentimento*. Rio de Janeiro: Forense.

Castells, M. (2005). *A sociedade em rede* (8º ed, Vol. 1). São Paulo: Paz e Terra.

Celeste, E. (2021). Constitucionalismo digital: Mapeando a resposta constitucional aos desafios da tecnologia digital. *Direitos Fundamentais & Justiça*, 15(45), 63–91.

Doneda, D. (2011). A proteção dos dados pessoais como um direito fundamental. *Espaço Jurídico Journal of Law [EJL]*, 12(2).

Feenberg, A. (2001). *Questioning technology* (3º ed). London, New York: Routledge, Taylor and Francis.

Kerr, O. (2008). The Case for the Third-Party Doctrine. *Michigan Law Review*, 107.

Lei n. 13.709 de 14 de agosto de 2018 (Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais - LGPD) Diário Oficial da União de 15.8.2018 (2018). Acesso em 27 de jul. 2023. Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/113709.htm.

Lévy, P. (2010). *Cibercultura*. São Paulo: Editora 34.

Martins, G. M., & Longhi, J. (2018, agosto 28). Impactos positivos da nova lei brasileira de proteção de dados. Recuperado 18 de dezembro de 2022, de Portal ANOREG/SP website: <https://www.anoregsp.org.br/noticias/35261/artigo-impactos-positivos-da-nova-lei-brasileira-de-protacao-de-dados-porguilherme-martins-e-joao-longhi>

Mendes, L. S. (2018). O diálogo entre o Marco Civil da Internet e o Código de Defesa do Consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, 106(25).

Mendes, L. S. (2020). Autodeterminação informativa: A história de um conceito. *Pensar-Revista de Ciências Jurídicas*, 25(4).

Mendes, L. S., & Fonseca, G. C. S. (2020). Proteção de dados para além do consentimento: Tendências contemporâneas de materialização. *REI – Revista Estudos Institucionais*, 6(2).

Resolução n. 179, de 26 de julho de 2017 (2017). Acesso em 30 de jun. 2023. Disponível em <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolu%C3%A7%C3%A3o-179.pdf>.

Roque, A. (2019). A tutela coletiva dos dados pessoais na Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). *Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP*, 20(2).

Ruaro, R. L., & Rodriguez, D. P. (2010). O direito à proteção de dados pessoais na sociedade da informação. *Revista Direito, Estado e Sociedade*, 36.

Santarém, P. R. S. (2023, julho 23). Desafios jurídicos e inovações legislativas à luz do constitucionalismo digital. Recuperado 24 de julho de 2023, de Consultor Jurídico website: <https://www.conjur.com.br/2023-jul-23/paulo-rena-desafios-juridicos-luz-constitucionalismo-digital>

Silva, L. N. (2023). Aportes para ambientação da doutrina estruturalista à Latino América. Em F. G. Netto, M. P. Almeida, L. N. Silva, & S. O. Souza (Orgs.), *Resolução de Conflitos no processo contemporâneo: Ensaios sobre o garantismo processual e o processo estrutural*. Rio de Janeiro: IDPP.

Solove, D. J. (2012). Introduction: Privacy self-management and the consent dilemma. *Harvard Law Review*, 126.

Solove, D. J., & Hartzog, W. (2014). The FTC and the new common law of privacy. *Columbia Law Review*, 114.

Souza, S., Pires, T., & Reis, W. S. (2021). Estudo prévio de análise de impacto tecnológico operado por inteligência artificial: Uma proposta de proteção à privacidade em uma sociedade monitorada. Em P. L. Martins, S. G. Pauseiro, M. da C. M. Paiva, P. C. P. Ramada, & W. S. Reis (Orgs.), *Proteção de dados* (Vol. 1, p. 99–127). Niterói: IDPP.

Strauss, P. L. (1984). The place of agencies in government: Separation of powers and the fourth branch. *Columbia Law Review*, 84(3).

Sunstein, C. R. (2004). *Constitucionalismo após o new deal. Livro I: Regulação econômica e democracia: O debate norte-americano*. São Paulo: Editora 34.

Tema n. 698 (2023). Supremo Tribunal Federal. Acesso em 25 de jul. 2023. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4237089&numeroProcesso=684612&classeProcesso=RE&numeroTema=698>.

Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta na Ação Civil Pública nº 5009507-78.2018.4.03.6100 (2018). Ministério Público Federal (Procuradoria Estado de São Paulo). Acesso em 25 de jul.2023. Disponível em: <https://www.mpf.mp.br/sp/sala-de-imprensa/docs/tac-microsoft>.

Termo de Ajustamento de Conduta TAC n. 01/2019 – ESPEC (2019). Ministério Público do Distrito Federal e Territórios. Acesso em 25 de jul.2023. Disponível em: https://www.mpdft.mp.br/portal/pdf/tacs/espec/TAC_Espec_2019_001.pdf.

Teffé, C. A. S., & Tepedino, G. (2020). O consentimento na circulação de dados pessoais. *Revista Brasileira de Direito Civil*, 25(3).

Vitorelli, E. (2021). Litígios estruturais: Decisão e implementação e mudanças socialmente relevantes pela via processual. Em S. C. Arenhart & M. F. Jobim (Orgs.), *Processos estruturais* (p. 329–383). Salvador: Juspodivm.

Warren, S. D., & Brandeis, L. D. (1890). The right to privacy. *Harvard Law Review*, 4(5), 193–220.

MÉTODOS ADEQUADOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS SOB A ÓTICA DO AGIR COMUNICATIVO HABERMASIANO

BRAGA. Letícia Uebe Pires

UNIPTAN

São João del Rei/MG, Brasil

leticia.uebe@bol.com.br

ARRUDA JUNIOR, Pedro

UNIPTAN

São João del Rei/MG, Brasil

pedro.arruda@uniptan.edu.br

INTRODUÇÃO

A gestão de conflitos é uma peça fundamental para a harmonia e eficiência nas relações interpessoais, sejam elas no âmbito profissional, social ou familiar. Nesse contexto, torna-se imperativo compreender e aplicar métodos adequados de resolução de conflitos que promovam a comunicação eficaz e o entendimento mútuo. Sob a perspectiva do agir habermasiano, proposta pelo filósofo alemão Jürgen Habermas, busca-se uma abordagem que valorize a intersubjetividade e a argumentação racional como meios de superar desentendimentos e promover uma convivência mais justa e equitativa.

Ao adotar o referencial teórico habermasiano, este trabalho visa explorar como os métodos de resolução de conflitos podem ser informados pela teoria do agir comunicativo, de modo a estabelecer uma base sólida para a gestão eficaz de divergências. Neste contexto, a abordagem habermasiana destaca-se por sua ênfase na linguagem como meio de construção social, propondo que o diálogo e a argumentação racional são as ferramentas essenciais para a consecução de consensos e a superação de conflitos.

Dessa forma, a pesquisa buscará não apenas compreender os fundamentos teóricos da teoria da ação comunicativa, mas também analisar como esses princípios podem ser aplicados em situações práticas de gestão de conflitos. Ao considerar a importância da linguagem como veículo de compreensão mútua e tomada de decisões coletivas, o agir habermasiano oferece uma lente valiosa para examinar os desafios inerentes à gestão de conflitos e explorar soluções que promovam a justiça procedimental e a participação democrática.

É importante contextualizar a relevância da gestão de conflitos nas organizações e a abordagem habermasiana para a resolução desses conflitos. Jürgen Habermas é um renomado filósofo alemão conhecido por sua teoria da ação comunicativa, que propõe a resolução de conflitos por meio do diálogo e da argumentação racional. Nesse contexto, a gestão de conflitos se torna essencial para promover um ambiente organizacional saudável e produtivo.

Ao longo deste trabalho, serão explorados os aspectos da teoria do agir comunicativo de Habermas e sua aplicação na gestão de conflitos, visando contribuir para uma compreensão mais aprofundada desse tema e suas implicações práticas; bem como a importância dos métodos adequados de resolução de conflitos.

1. CAPACITAÇÃO PROFISSIONAL SOBRE OS MÉTODOS ADEQUADOS

Os profissionais que atuam como mediadores e conciliadores passam por capacitações específicas para desempenhar suas funções. O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) oferece cursos de formação de mediadores e conciliadores judiciais, que têm como objetivo incentivar e promover a capacitação, treinamento e atualização permanente desses profissionais.

O módulo teórico desses cursos tem duração de 40 horas/aula e aborda temas fundamentais para a mediação judicial. Além disso, o CNJ investe em programas de mediação digital e de mediação de conflitos fundiários, que também exigem capacitação específica.

Os mediadores e conciliadores são treinados para identificar as questões mais importantes e atender às necessidades das partes, ajudando-as a encontrar alternativas para o alcance de um acordo. Eles são neutros e não dão conselhos nem tomam decisões, facilitando um diálogo positivo e criando uma atmosfera propícia à identificação das reais necessidades de ambas as partes. A mediação é um processo voluntário e confidencial, e os mediadores são impedidos de testemunhar sobre os casos que atuaram.

Outro ponto importante de se mencionar, são as estruturas de resolução de disputas online, como a Online Dispute Resolution (ODR) e os cybercourts, têm demonstrado resultados positivos.

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) tem investido em capacitação de mediadores e conciliadores judiciais, oferecendo cursos de formação para promover a atualização permanente desses profissionais. A capacitação é essencial, especialmente após mudanças na legislação brasileira que ratificaram a obrigatoriedade de formação específica para mediadores e conciliadores judiciais. Além disso, os mediadores são treinados para identificar as questões mais importantes, atender às necessidades das partes e ajudá-las a encontrar alternativas para alcançar um acordo. Essas estruturas e capacitações refletem o compromisso do CNJ em promover métodos consensuais de solução de conflitos com validade jurídica, contribuindo para a efetividade do sistema de justiça no país.

2. TEORIA DO AGIR COMUNICATIVO DE HABERMAS – CRÍTICAS E LIMITAÇÕES

A Teoria do Agir Comunicativo, desenvolvida por Jürgen Habermas, é uma das principais contribuições para a compreensão da comunicação e da ação social. Habermas (1989) propõe que a comunicação é a base da interação humana e que a racionalidade comunicativa é fundamental para a resolução de problemas sociais e políticos. A teoria destaca a importância do discurso e do entendimento mútuo na construção de consensos e na busca por uma sociedade mais justa e democrática.

Habermas (1989) distingue entre três tipos de interesse humano que orientam a ação: o interesse técnico, o interesse prático e o interesse emancipatório. O interesse técnico está relacionado à manipulação da natureza, o interesse prático diz respeito à coordenação social e o interesse emancipatório busca a emancipação dos indivíduos e a realização da justiça social.

A teoria do agir comunicativo também enfatiza a importância da esfera pública, onde os cidadãos podem participar ativamente do debate político e contribuir para a formação da opinião pública. Além disso, destaca a necessidade de uma ética do discurso, que promova a igualdade de participação e o respeito mútuo entre os participantes do diálogo.

Em resumo, a Teoria do Agir Comunicativo de Habermas oferece uma abordagem crítica e reflexiva sobre a comunicação e a ação social, destacando a importância do diálogo, do entendimento mútuo e da busca por consensos para a construção de uma sociedade mais justa e democrática.

A teoria enfrenta várias críticas e limitações, pois alguns estudiosos apontam que a teoria pressupõe uma racionalidade comunicativa idealizada, desconsiderando as assimetrias de poder e as desigualdades sociais que podem influenciar a comunicação e a formação do consenso. Além disso, críticos argumentam que a teoria negligencia a dimensão emocional e não linguística da comunicação, limitando-se a uma visão racionalista da interação humana.

Importante destacar, que a Teoria do Agir Comunicativo de Habermas tem implicações significativas no processo educativo. Ela destaca a importância da comunicação e do entendimento mútuo na construção de consensos e na busca por uma sociedade mais justa e democrática. A teoria também enfatiza a importância da esfera pública, onde os cidadãos podem participar ativamente do debate político e contribuir para a formação da opinião pública. Além disso, destaca a necessidade de uma ética do discurso, que promova a igualdade de participação e o respeito mútuo entre os participantes do diálogo.

No entanto, a teoria também enfrenta críticas e limitações, como a pressuposição de uma racionalidade comunicativa idealizada e a negligência da dimensão emocional e não linguística da comunicação. Alguns estudiosos também questionam a capacidade da teoria do agir comunicativo de lidar com questões relacionadas à globalização, pluralismo cultural e mudanças tecnológicas na comunicação.

Apesar dessas limitações, a Teoria do Agir Comunicativo de Habermas apresenta valiosas contribuições para a educação, especialmente no ensino superior. A relação professor-aluno, quando baseada numa razão comunicativa, que valoriza a interação entre sujeitos mediada pela linguagem e pela capacidade argumentativa, favorece o entendimento mútuo, o afloramento de novos conhecimentos e a emancipação humana.

3. ANÁLISE PRÁTICA DOS MÉTODOS ADEQUADOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS

A Teoria do Agir Comunicativo de Habermas (1989) destaca a importância da comunicação e do entendimento mútuo na construção de consensos e na busca por uma sociedade mais justa e democrática.

Nesse sentido, a prática dos métodos adequados de solução de conflitos pode ser vista como uma aplicação concreta dessa teoria, uma vez que esses métodos buscam promover a comunicação e a negociação entre as partes envolvidas em um conflito, visando a construção de um acordo mutuamente aceitável.

A aplicação dos métodos adequados de solução de conflitos pode contribuir para a promoção da justiça e para a redução do congestionamento do sistema judicial, permitindo que as partes envolvidas resolvam suas disputas de forma pacífica e eficaz. Além disso, a prática desses métodos pode contribuir para a construção de uma cultura de diálogo e entendimento mútuo, valores fundamentais para a teoria do agir comunicativo.

Em resumo, a prática dos métodos adequados de solução de conflitos pode ser vista como uma aplicação concreta da Teoria do Agir Comunicativo de Habermas, contribuindo para a promoção da justiça e para a construção de uma cultura de diálogo e entendimento mútuo. No entanto, é importante reconhecer as limitações e desafios enfrentados por esses métodos, bem como a necessidade de uma abordagem crítica e reflexiva na sua aplicação.

- O uso dos métodos adequados de solução de conflitos e o ambiente em que são empregados

Os métodos adequados de solução de conflitos são estratégias utilizadas para resolver disputas de forma pacífica e eficaz, evitando a necessidade de recorrer ao sistema judicial.

Esses métodos incluem a conciliação, mediação, negociação e arbitragem, e são aplicados em diversos contextos, desde disputas interpessoais até conflitos coletivos. A prática desses métodos é fundamental para promover a justiça e reduzir o congestionamento do sistema judicial, permitindo que as partes envolvidas resolvam suas disputas de maneira colaborativa.

A conciliação, por exemplo, é uma forma rápida e eficiente de resolver conflitos entre empregados e empregadores, evitando um processo judicial mais longo e custoso. Além disso, a mediação busca facilitar a comunicação entre as partes, visando a construção de um acordo que atenda aos interesses de ambas. A negociação, por sua vez, permite que as partes cheguem a um acordo por meio de discussões diretas, sem a intervenção de um

terceiro. Já a arbitragem envolve a submissão da disputa a um árbitro ou tribunal arbitral, cuja decisão é vinculativa, sendo comumente utilizada em disputas comerciais e contratuais.

Esses métodos também são aplicados em ambientes educacionais, onde contribuem para a gestão de conflitos entre alunos, pais e educadores. A escola desempenha um papel fundamental na promoção de estratégias positivas de resolução de conflitos, ensinando aos alunos habilidades que promovam a participação ativa das partes na resolução dos conflitos. A prática desses métodos nas escolas contribui para a diminuição de conflitos, principalmente durante os recreios, e para a promoção de um ambiente escolar mais harmonioso.

A aplicação dos métodos adequados de solução de conflitos também é relevante no contexto jurídico, onde contribui para o acesso à justiça e para a efetiva realização da justiça. A Resolução 125 do Conselho Nacional de Justiça, por exemplo, trata dos meios adequados de solução de conflitos, consolidando uma política pública de incentivo e aperfeiçoamento desses métodos. A prática desses métodos contribui para a otimização do sistema judiciário, reduzindo o número de processos e a morosidade, facilitando o efetivo acesso à justiça.

Em resumo, os métodos adequados de solução de conflitos são fundamentais para promover a justiça, reduzir o congestionamento do sistema judicial e promover ambientes harmoniosos em diversos contextos, desde disputas interpessoais até questões jurídicas e educacionais.

- A mediação como tratamento de conflito sob a ótica habermasiana

A mediação como tratamento de conflitos sob a ótica habermasiana destaca-se como um método de resolução consensual de disputas que busca promover a comunicação, o entendimento mútuo e a busca por consensos, alinhando-se com os princípios da Teoria do Agir Comunicativo de Jürgen Habermas.

A mediação é um processo no qual um terceiro imparcial, o mediador, facilita a comunicação entre as partes em conflito, visando a construção de um acordo que atenda aos interesses de ambas as partes. Este método é considerado uma forma alternativa de solução de conflitos, baseada no

exercício da vontade das partes, sem sacrificar total ou parcialmente os interesses de uma das partes envolvidas no conflito.

Sob a ótica habermasiana, a mediação é vista como um instrumento que não apenas busca resolver o conflito em si, mas também investiga suas causas, promovendo a pacificação social ao remover tais causas. O mediador, diferentemente do conciliador, não propõe soluções, mas conduz as partes a descobrirem as causas do conflito, possibilitando que estas sejam removidas para alcançar a solução do litígio. Esse enfoque na comunicação, no entendimento mútuo e na busca por consensos reflete os princípios da Teoria do Agir Comunicativo, que destaca a importância do diálogo e da participação ativa das partes na resolução dos conflitos.

A mediação, quando aplicada sob a ótica habermasiana, promove a pacificação social ao possibilitar que todas as partes atuem na tentativa de resolver a controvérsia, alinhando-se com a busca por uma sociedade mais justa e democrática preconizada pela Teoria do Agir Comunicativo. Além disso, a mediação é vista como um instrumento de tratamento adequado aos conflitos, promovendo um ambiente de crescimento e transformação social, e garantindo o direito ao acesso à justiça, conforme previsto na Constituição Federal.

Em resumo, a mediação como tratamento de conflitos sob a ótica habermasiana se alinha com os princípios da Teoria do Agir Comunicativo, promovendo a comunicação, o entendimento mútuo e a busca por consensos na resolução de disputas, contribuindo para a pacificação social e para a promoção de um ambiente de crescimento e transformação social.

- A conciliação como tratamento de conflito sob a ótica habermasiana

Sob a ótica habermasiana, a conciliação como tratamento de conflitos é vista como um método que busca promover a comunicação, o entendimento mútuo e a busca por consensos na resolução de disputas.

A conciliação é um processo no qual um terceiro imparcial, o conciliador, atua como facilitador do diálogo entre as partes em conflito, visando a construção de um acordo que atenda aos interesses de ambas as partes. Este método é considerado uma forma alternativa de solução de

conflitos, baseada na participação ativa das partes na busca por uma solução consensual.

A conciliação, quando aplicada sob a ótica habermasiana, promove a pacificação social ao possibilitar que todas as partes atuem na tentativa de resolver a controvérsia, alinhando-se com a busca por uma sociedade mais justa e democrática preconizada pela Teoria do Agir Comunicativo. Além disso, a conciliação é vista como um instrumento de tratamento adequado aos conflitos, promovendo um ambiente de crescimento e transformação social, e garantindo o direito ao acesso à justiça, conforme previsto na Constituição Federal.

A partir da análise dos meios alternativos de resolução dos conflitos, verifica-se a possibilidade de utilizar a conciliação como um instrumento capaz de restaurar uma identidade harmoniosa, promovendo a “pacificação do conflito por meio de um mecanismo de diálogo e compreensão”. A conciliação, portanto, é vista como um instrumento de transformação que se apresenta como a mais adequada para determinados conflitos.

Em resumo, a conciliação como tratamento de conflitos sob a ótica habermasiana se alinha com os princípios da Teoria do Agir Comunicativo, promovendo a comunicação, o entendimento mútuo e a busca por consensos na resolução de disputas, contribuindo para a pacificação social e para a promoção de um ambiente de crescimento e transformação social.

- A arbitragem como tratamento de conflito sob a ótica habermasiana

Sob a ótica habermasiana, a arbitragem como tratamento de conflitos é vista como um método que busca promover a comunicação, o entendimento mútuo e a busca por consensos na resolução de disputas.

A arbitragem é um processo no qual as partes envolvidas em um conflito concordam em submeter a disputa a um árbitro ou tribunal arbitral, cuja decisão é vinculativa. Este método é considerado uma forma alternativa de solução de conflitos, baseada na participação ativa das partes na busca por uma solução consensual.

A arbitragem, quando aplicada sob a ótica habermasiana, promove a pacificação social ao possibilitar que todas as partes atuem na tentativa de resolver a controvérsia, alinhando-se com a busca por uma sociedade mais justa

e democrática preconizada pela Teoria do Agir Comunicativo. Além disso, a arbitragem é vista como um instrumento de tratamento adequado aos conflitos, promovendo um ambiente de crescimento e transformação social, e garantindo o direito ao acesso à justiça, conforme previsto na Constituição Federal.

A partir da análise dos métodos adequados de resolução dos conflitos, verifica-se a possibilidade de utilizar a arbitragem como um instrumento capaz de restaurar uma identidade harmoniosa, tendo em vista que ela se apresenta como um instrumento de transformação que se apresenta como a mais adequada para determinados conflitos.

Em resumo, a arbitragem como tratamento de conflitos sob a ótica habermasiana se alinha com os princípios da Teoria do Agir Comunicativo (1989), promovendo a comunicação, o entendimento mútuo e a busca por consensos na resolução de disputas, contribuindo para a pacificação social e para a promoção de um ambiente de crescimento e transformação.

4. ESPAÇO PÚBLICO E AGIR COMUNICATIVO HABERMASINO

O agir comunicativo de Habermas, como marco teórico, analisa a formação do espaço público e o impacto dos métodos de autocomposição e heterocomposição na solução de conflitos na atualidade, alinhados com a conscientização social.

A autocomposição é uma modalidade de solução de controvérsias em que se insere a resolução consensual de conflitos, ocorrendo quando as próprias partes envolvidas no litígio conseguem chegar a uma solução, exercendo a autonomia da vontade. Exemplos de métodos autocompositivos incluem a negociação, a conciliação e a mediação. Por outro lado, a heterocomposição é a resolução por terceiro de conflitos, caracterizada pela decisão de um terceiro alheio às partes, que impõe uma solução. Exemplos de heterocomposição incluem a arbitragem e a resolução judicial.

A importância dos processos autocompositivos, como a negociação, a conciliação e a mediação, está em sua capacidade de promover soluções mais construtivas e participativas, contribuindo para a construção de uma sociedade mais justa e harmoniosa. Esses métodos tendem a ser mais construtivos do que os processos heterocompositivos, pois promovem a autonomia das partes e favorecem soluções consensuais.

No contexto atual, a conscientização social é fundamental para a promoção da resolução de conflitos por meio de métodos autocompositivos, que valorizam a participação ativa e construtiva das partes envolvidas. A formação do espaço público, sob a ótica do agir comunicativo de Habermas, busca garantir a inclusão e a colaboração entre as partes, promovendo soluções justas e equitativas para os conflitos sociais.

A teoria da ação comunicativa de Habermas (1989) está intrinsecamente relacionada à formação do espaço público. Habermas propõe que a esfera pública é um espaço de debate e discussão onde os cidadãos podem se reunir para discutir questões de interesse comum, exercendo a sua autonomia e participando ativamente na formação da opinião pública e na tomada de decisões políticas.

Nesse sentido, a teoria da ação comunicativa de Habermas enfatiza a importância da comunicação livre, aberta e inclusiva para o funcionamento saudável da esfera pública, onde os cidadãos podem expressar suas opiniões, debater ideias e buscar consensos por meio do diálogo racional e da argumentação.

A formação do espaço público, conforme concebida por Habermas (op. Cit), está relacionada à capacidade dos cidadãos de participar ativamente na esfera pública, contribuindo para a construção de uma opinião pública informada e engajada. A esfera pública, segundo Habermas, é um espaço de interação comunicativa onde os cidadãos podem exercer a sua autonomia e influenciar as decisões políticas por meio do debate racional e da troca de ideias.

No contexto da solução de conflitos, a teoria da ação comunicativa de Habermas ressalta a importância da comunicação aberta e inclusiva na busca por soluções consensuais e justas.

Os métodos de autocomposição e heterocomposição, alinhados com a conscientização social, podem se beneficiar dos princípios habermasianos de diálogo, argumentação e participação ativa dos envolvidos na resolução de conflitos. A ênfase na comunicação racional e na busca por consensos por meio do diálogo reflete a influência da teoria da ação comunicativa de Habermas na promoção de métodos de resolução de conflitos que valorizam a participação e a autonomia das partes envolvidas.

Portanto, a teoria da ação comunicativa de Habermas oferece um arcabouço teórico relevante para compreender a formação do espaço público e sua relação com os métodos de solução de conflitos na atualidade, destacando a importância da comunicação aberta, inclusiva e racional na busca por consensos e na promoção de uma esfera pública participativa e engajada.

5. DIMENSÃO DOS MÉTODOS ADEQUADOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITO FRENTE À SOCIEDADE MODERNA

Os métodos adequados de solução de conflitos, especificamente a conciliação, mediação, arbitragem, têm se mostrado eficazes para ampliar o alcance dos cidadãos à resolução de disputas de forma mais efetiva, justa e rápida. Esses métodos, não impostos pelo Poder Judiciário, têm ganhado espaço entre os operadores do Direito, proporcionando alternativas para a resolução de conflitos de maneira mais colaborativa e participativa.

A conciliação, mediação e a arbitragem são métodos adequados de resolução de conflitos que buscam levar as partes a um consenso, evitando um processo forense. Esses métodos não são finalizados por decisão judicial, mas por um documento redigido pela pessoa competente pela resolução, que pode ser o conciliador, o mediador, o árbitro ou o advogado.

A conscientização social sobre a existência e eficácia desses métodos é fundamental para que os cidadãos possam fazer uso deles de forma mais ampla. A disseminação de informações sobre a conciliação, mediação e a arbitragem, bem como a promoção e estímulo por parte do Estado e dos operadores do direito, contribuem para que mais pessoas tenham acesso a essas alternativas de resolução de conflitos. A eficácia dos métodos adequados de solução de conflitos, aliada à conscientização social, pode contribuir significativamente para a redução da cultura do litígio, oferecendo aos cidadãos meios mais acessíveis, rápidos e justos para a resolução de suas disputas.

Os métodos de solução de conflitos, como a mediação, conciliação e arbitragem, têm sido aplicados de forma eficaz em situações de conflito familiar, oferecendo alternativas para a resolução de disputas de maneira mais colaborativa e participativa.

A mediação, por exemplo, tem se destacado como uma forma alternativa de solução de conflitos familiares, proporcionando um

acompanhamento das partes na gestão de seus conflitos, para que tomem uma decisão rápida, ponderada, eficaz e satisfatória. A aplicação desses métodos em situações de conflito familiar tem como objetivo principal evitar uma frustração em um processo judicial, que é, por vezes, demorado e oneroso para as partes envolvidas.

Além disso, busca-se uma tentativa de resolução de confrontos familiares, com a concordância dos envolvidos, visando impedir problemas de caráter pessoal e interpessoal, que afetam não apenas as partes envolvidas, mas toda a gama de parentesco, em especial os filhos.

A eficiência desses métodos em situações de conflito familiar reside na capacidade de promover uma solução mais adequada e satisfatória para as partes envolvidas, evitando que o conflito se reproduza e cause novos problemas no futuro.

A mediação, destacando – se mais um exemplo, oferece espaço seguro para que as partes expressem suas preocupações, interesses e necessidades, facilitando a comunicação e a busca por soluções que atendam aos interesses de todos os envolvidos.

Portanto, na aplicação dos métodos de solução de conflitos em situações familiares tem se mostrado uma alternativa eficaz para promover a resolução de disputas de forma mais satisfatória, colaborativa e menos adversarial, contribuindo para a preservação das relações familiares e o bem-estar de todos os envolvidos.

Para atender à necessidade atual de valorizar a atuação na prevenção de litígios, é crucial reconhecer o papel central do cidadão como gestor e autor principal desse cenário. A prevenção de litígios envolve a promoção de uma cultura de resolução de conflitos por meio de mecanismos alternativos, como a mediação e a conciliação, que visam evitar a judicialização e promover a resolução pacífica de disputas.

Além disso, a educação em direitos e deveres legais pode capacitar os cidadãos a compreenderem e resolverem conflitos de forma mais eficaz, reduzindo a sobrecarga do sistema judicial. A valorização da atuação na prevenção de litígios também requer o fortalecimento de políticas públicas que incentivem a resolução extrajudicial de disputas e a disseminação de informações sobre os benefícios da prevenção de litígios para a sociedade como um todo.

Ato contínuo, as principais causas de litígios entre cidadãos podem variar, mas algumas delas incluem disputas relacionadas à posse, ocupação e exploração da terra, desavenças causadas pela instalação de empreendimentos na região, litígios pela exploração de recursos e bens, como pesca, agricultura e extração de madeira e minério, e acidentes automobilísticos. Além disso, a cultura que enaltece o litígio e menospreza o diálogo também pode contribuir para a insatisfação com os resultados judiciais, levando a um aumento na judicialização e processos demorados.

A promoção de uma cultura de resolução pacífica de conflitos, o fortalecimento da educação em direitos legais e o apoio a políticas públicas que incentivem a prevenção de litígios podem contribuir para a redução dessas causas e para a valorização da atuação na prevenção de litígios.

A conciliação, mediação e arbitragem são métodos alternativos de solução de conflitos que podem ser utilizados para resolver disputas entre cidadãos. Cada método possui características e aplicações específicas:

Conciliação - intermediário entre as partes, com o objetivo de aproximá-las e ajudá-las a encontrar uma solução. Foca em reavivar o diálogo e incentivar a resolução pacífica do conflito. Pode ser realizada antes ou durante um processo judicial. A conciliação é frequentemente utilizada em casos que envolvem questões familiares, como divórcios e guarda e pensão.

Mediação - O mediador atua como facilitador, orientando as partes a explorar soluções mutuamente benéficas. Foca na aproximação das partes e na busca por soluções que satisfaçam todas as partes. Pode ser realizada em casos que envolvem questões como família, consumo, responsabilidade civil, direitos reais e obrigações. A mediação é frequentemente utilizada em casos que envolvem questões de pequeno valor monetário e/ou relacionadas a relações familiares.

Arbitragem - O árbitro é um especialista que decide o conflito, com base no seu conhecimento da matéria em questão. A arbitragem é regulada pela Lei 9.307/96 e depende da convenção das partes. Os árbitros atuam como juízes privados, e suas decisões têm eficácia de sentença judicial e não pode ser objeto de recurso. A arbitragem é frequentemente utilizada em casos que envolvem questões complexas e/ou que exigem especialista conhecimento

Esses métodos são eficazes na resolução de conflitos entre cidadãos, pois promovem a resolução pacífica de disputas, reduzem a sobrecarga do

sistema judicial e contribuem para a valorização da atuação na prevenção de litígios.

Vislumbra-se que as principais vantagens da mediação em relação aos outros métodos de resolução de conflitos entre cidadãos incluem: evitar a judicialização - a mediação oferece uma alternativa mais leve e fluida para resolver disputas, reduzindo o tempo e custos envolvidos na judicialização; encontrar soluções mais rápidas, a agilidade da mediação permite que as partes encontrem soluções mais rápidas em comparação com processos judiciais ou extrajudiciais; controlar melhor a situação - a mediação permite que as partes mantenham o controle sobre o processo e as decisões tomadas, em vez de deixar que um juiz ou árbitro decida o resultado; reduzir custos - a mediação geralmente é menos custosa do que processos judiciais ou extrajudiciais, economizando tempo e recursos para as partes; valorizar o advogado - a mediação envolve um papel ativo para o advogado, que atua como facilitador e orientador, valorizando sua participação na resolução do conflito.

Dessa forma, a mediação de conflitos é uma opção vantajosa em comparação com outras formas de resolução de conflitos entre cidadãos, pois permite uma solução mais rápida, eficiente e controlada por todas as partes envolvidas

Portanto, os métodos adequados de resolução de conflitos relacionados acima oferecem diversas vantagens em relação às disputas jurídicas judicializadas, promovendo um ambiente mais colaborativo, eficiente e controlado pelas partes envolvidas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao término desta análise aprofundada sobre a gestão de conflitos à luz do agir habermasiano, torna-se evidente que a aplicação dos métodos adequados de resolução de conflitos, embasados na teoria da ação comunicativa, oferece uma abordagem robusta e eficaz para lidar com as divergências nas relações interpessoais.

O enfoque na linguagem como instrumento central para a construção de consensos e entendimento mútuo revela-se particularmente valioso em um contexto em que a complexidade das interações humanas frequentemente desafia as soluções simplistas.

A teoria habermasiana, ao promover a importância da argumentação racional e do diálogo, propõe uma visão otimista sobre a capacidade humana de resolver conflitos de maneira ética e construtiva. Contudo, é crucial reconhecer que a aplicação prática desses princípios enfrenta desafios significativos, muitos dos quais estão enraizados em estruturas sociais, culturais e organizacionais.

Neste sentido, a gestão de conflitos inspirada no agir habermasiano não é uma panacéia, mas sim uma ferramenta valiosa que exige esforços contínuos para criar espaços de diálogo autêntico e inclusivo. A promoção da igualdade de participação e a consideração cuidadosa das diferentes perspectivas são elementos-chave para o sucesso dessa abordagem. Ademais, a conscientização sobre as limitações e desafios práticos, aliada a um compromisso contínuo com a justiça procedimental, são indispensáveis para a efetiva implementação desses métodos.

Em conclusão, a gestão de conflitos por meio dos métodos adequados de solução sob a ótica do agir habermasiano se mostra uma abordagem eficaz para promover um ambiente organizacional saudável e produtivo.

A gestão de conflitos sob a ótica do agir habermasiano pode contribuir para uma compreensão mais aprofundada desse tema e suas implicações práticas, visando promover um ambiente organizacional mais justo, colaborativo e produtivo.

Em última análise, a gestão de conflitos sob a ótica do agir habermasiano representa um passo significativo em direção a relações mais equitativas e colaborativas. Ao internalizar os princípios fundamentais da teoria da ação comunicativa, as organizações e comunidades podem cultivar um ambiente propício à resolução construtiva de conflitos, promovendo não apenas a eficiência, mas também a coesão social e a justiça nas interações humanas.

REFERÊNCIAS

DAUQUIRIA, M. **Conciliação e mediação: métodos adequados de solução de conflitos no Brasil**. Universidade Federal de Sergipe, 2015. Disponível em:

https://ri.ufs.br/bitstream/riufs/7565/2/DAUQUIRIA_MELO_FERREIRA.pdf

FERREIRA, L. **A teoria da ação comunicativa de Jürgen Habermas: conceitos básicos e possibilidades de aplicação à administração escolar.**

Paideia, 2016. Disponível em:

<https://www.scielo.br/j/paideia/a/xJGQv8nhmfczWSDkPvPxkxq/>

HABERMAS, J. **Consciência moral e agir comunicativo.** Tradução de Guido Antonio de Almeida. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1989.

HABERMAS, J. **Direito e Democracia: entre facticidade e validade.** Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997, vol. I e vol. II.

HANSEN, G. **Democracia e cidadania como condições de possibilidade da sociabilidade e do Estado de Direito.** Conferências Magistrais: I Seminario Internacional sobre democracia, cidadania y estado de derecho. Ourense: Universidade de Vigo, 2019.

MACHADO, A. **A aplicação do agir comunicativo de Habermas na mediação comunitária: o diálogo como instrumento transformador.**

Publica Direito, 2013. Disponível em:

<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=514f94b7b871de0e>

SANTOS, A. **Trabalho com dilemas morais na resolução de conflitos entre escolares: fundamentos habermasianos à teoria kohlberguiana.**

Revista Brasileira de Educação, 2017. Disponível em:

<https://www.redalyc.org/journal/5720/572064156009/html/>

SOARES, M. **Jurisdição democrática e processos de mediação: uma análise sob a ótica do agir comunicativo de Habermas.** Universidade Federal do Rio Grande do Norte, 2021. Disponível em:

https://repositorio.ufrn.br/bitstream/123456789/46514/1/Jurisdictaodemocraticaprocessos_Soares_2021.pdf

PAINEL 2

Raça, gênero e sexualidade

DESENVOLVIMENTO E DESIGUALDADE NA VISÃO DE AMARTYA SEN: uma análise da paridade de gênero na formação da lista sêxtupla do quinto constitucional da advocacia para o Tribunal de Justiça do Maranhão¹

CHAI, Cássius Guimarães

Universidade Federal do Maranhão
São Luís, Brasil
cassius.chai@ufma.br/cassius.chai@fdv.br

FONTENELLE, Monica Carneiro

Universidade Federal do Maranhão
São Luís, Brasil
mf.carneiro@ufma.br/monicafcarneiro@gmail.com

DUTRA DE SOUSA, Lorena Ivy

Universidade Federal do Maranhão
São Luís, Brasil
lorena.ivy@discente.ufma.br

INTRODUÇÃO

Para produzir conhecimento além do que já foi discutido exaustivamente, é preciso projetar novas questões e construir novos paradigmas, a partir de um posicionamento criativo no mundo. Diante da necessidade da formação de profissionais do Direito que não sejam meros operadores de compêndios de legislações, faz-se necessário que estes também saibam colocar-se em um papel reflexivo, de constante questionamento das estruturas sociais.

O fazer científico demanda rigor metodológico, clareza e coerência. Requer sagacidade, planejamento, organização e estudo por parte do pesquisador. Nesse diapasão, é possível afirmar que a escolha metodológica dificilmente é a fase mais simples de uma pesquisa. Em searas como a do Direito - em constante transformação - faz-se necessária uma perspicácia ainda mais latente do investigador, sobretudo para interpretar as consequências jurídicas trazidas com os fatos sociais.

¹Pesquisa realizada no âmbito da disciplina de Sistemas de Justiça e Desenvolvimento, ofertada pelo Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito e Instituições do Sistema de Justiça (PPGDir) da Universidade Federal do Maranhão.

O tema medular da pesquisa diz respeito à ínfima presença de desembargadoras oriundas da advocacia no modelo do quinto constitucional, mais precisamente no que tange a realidade maranhense. Para tratar do assunto, faz-se mister tangenciar tópicos como gênero, patriarcado e desigualdade. Para reflexão e superação da problemática será trazida a visão de Amartya Sen sobre desenvolvimento, sempre conectada às noções de liberdade e promoção de capacidades.

Trata-se de trabalho teórico, em essência. Não há a pretensão de esgotar a análise da bibliografia de um autor em particular, mas sim entrecruzar diversos autores e obras que trazem contribuições ao tema e visão propostos.

Tendo isto em vista, e diante dos alarmantes dados de desigualdades de gênero no Brasil, das dificuldades em se efetivar políticas públicas de inclusão feminina, e compreendendo a complexidade no trato da temática, questiona-se: o pensamento de Amartya Sen contribui com a superação da desigualdade de gênero na perspectiva da formação da lista sêxtupla do quinto constitucional da advocacia para o Tribunal de Justiça do Maranhão?

Evidencia-se, como hipótese de trabalho, que a visão do autor supramencionado coopera com a superação das dificuldades encontradas pelas desembargadoras oriundas da advocacia, por intermédio do quinto constitucional, além de destacar uma interessante e vanguardista visão de desenvolvimento. Tudo isso mediante a compreensão de um sistema patriarcalista e desigual construído socialmente.

Dentre os objetivos do presente trabalho, adota-se como objetivo geral a própria análise da representação feminina dentre as desembargadoras do TJMA oriundas da advocacia, por meio do quinto constitucional, à luz da teoria de Amartya Sen, e, como objetivos específicos: a) apresentar dados da representação feminina no TJMA; b) explicar a sistemática do quinto constitucional e suas problemáticas; c) relacionar as noções de desenvolvimento, liberdade e desigualdade com o combate às disparidades de gênero conforme considerações da teoria seniana.

Como justificativa social para o objeto de estudo, têm-se o próprio problemático cenário brasileiro de disparidade de gênero, somado à necessidade em se aprofundar acerca das políticas para seu enfrentamento. Já no campo acadêmico, a presente pesquisa se mostra relevante não apenas por questionar

causas, consequências e caminhos rumo à paridade de gênero, mas buscar localizar o debate em uma realidade pouco estudada como a maranhense.

Nesse diapasão, pode-se afirmar que o rompimento com os valores oriundos do sistema patriarcal é um processo paulatino. A partir da crítica dos valores arcaicos que ainda residem na cultura, é perceptível que ainda há muito a ser conquistado e reivindicado no campo das relações de gênero. A contribuição para os estudos jurídicos, vale ressaltar, é o escopo primordial da pesquisa.

Por fim, com o intento de elucidar os critérios para a revisão bibliográfica, ressalta-se que foi realizada busca na produção do Portal de Periódicos e no banco de Dissertações e Teses da Capes, sendo selecionadas as referências mais citadas nos indexadores de pesquisa, além do filtro cronológico de publicação pelos últimos cinco anos. Destarte, há uma importante seleção de autores e obras, na medida de suas contribuições para o tema e visão propostos.

A investigação adotada é do tipo jurídico-sociológica, pautada sobretudo na metodologia Sociojurídica-crítica de Fonseca (2009), acolhendo como abordagem o raciocínio dedutivo, por ter como propósito explicitar o conteúdo das premissas aqui adotadas. Por sua vez, pauta-se em parâmetros estritamente qualitativos, adotando técnicas procedimentais como revisão bibliográfica e documental.

Em relação ao método de procedimento, maneira específica pela qual o objeto será trabalhado durante o processo de pesquisa, será adotado o método monográfico, uma vez que este é pertinente nos casos de investigação de um tema específico sob um enfoque delimitado. Por meio desse procedimento, pretendem-se articular os diversos elementos teóricos que permitirão a verificação da hipótese lançada.

Outrossim, o artigo é oriundo de proposta idealizada na disciplina de Sistemas de Justiça e Desenvolvimento, ministrada pelo Professor Doutor Cássius Guimarães Chai, no curso de Pós-graduação *Stricto Sensu* (Mestrado) em Direito e Instituições do Sistema de Justiça, da Universidade Federal do Maranhão.

1. UMA QUESTÃO DE GÊNERO: A PARTICIPAÇÃO FEMININA NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA MARANHENSE

A pesquisa jurídica deve enfatizar a realidade social que investiga, uma vez que o Direito está arraigado na vivência social, sendo um regulador das relações sociais mais ou menos complexas, de maneira a evitar ou resolver conflitos. O conhecimento que produz, por conseguinte, não pode se desvencilhar dessa dimensão social concebida pelo enquadramento jurídico-normativo (Fonseca, 2009).

De início, cabem algumas definições importantes. Para Scott (1990), gênero é a organização social da relação entre os sexos, presentes em todas as relações sociais, em todas as sociedades e épocas, sendo, portanto, atemporais e universais. É, de acordo com a autora, tanto um elemento constitutivo das relações sociais fundadas sobre as diferenças percebidas entre os sexos, quanto uma maneira primária de significar relações de poder, cuja construção apresenta três características principais: uma dimensão relacional, a construção social das diferenças percebidas entre os sexos e um campo primordial onde o poder se articula.

Seguindo a linha de raciocínio, entende-se por patriarcado a manifestação e institucionalização do domínio masculino sobre as mulheres e crianças da família, reverberando sobre a sociedade em geral (Saffioti, 1995). Essa tomada de poder histórica feita pelos homens sobre as mulheres, por óbvio, consumou-se por questões de ordem biológica, que mais tarde, também se manifestaram, por via reflexa, na esfera econômica e política.

É necessário reconhecer que, apesar de as diferenças entre os sexos serem justificadas, *a priori*, por questões biológicas, é factível conceber que as relações de dominação entre gêneros têm origem na aspiração pelo poder. Em outras palavras, não há uma superioridade natural e predeterminada do homem, mas sim a elaboração de um discurso patriarcal de dominação.

Como defende Peniche (2007), perceber o patriarcado como política é uma ideia teoricamente poderosa porque o afasta de uma perspectiva ontológica, refutando o pensamento de preexistência de naturezas ou fundamentos que amparem a divisão social e sexual instaurada pela cultura do patriarcado.

Indubitavelmente, a aspiração masculina por superioridade não é algo novo. Desde os tempos remotos da Roma Antiga, a figura masculina exercia esse papel de hegemonia em relação à mulher e aos filhos, sendo o detentor do pátrio poder. Diante de tal poder de organização familiar, o marido ou pai possuía o poder sobre a vida e a morte dos membros da sua família (Narvaz; Koller, 2006).

Pelo exposto, Facio (1999) defende que o patriarcado é um sistema que justifica a dominação masculina sob a premissa de uma suposta inferioridade biológica feminina. Tal dominação tem origem na própria família, cuja autoridade foi exercida pela figura do pai por milênios, e, consequentemente, projeta-se em toda a ordem social. Alicerçado por inúmeras instituições sociais, esse poder emana da economia, da cultura, da religião, da política, estando sempre a determinar a subordinação das mulheres.

As referidas instituições operam como sustentáculos enfeixados entre si, de forma a conduzir à desigualdade entre os sexos e a ratificar a discriminação em relação às mulheres. Dessa forma, contribuem para a perpetuação deste antiquado sistema, de maneira a reproduzir os mecanismos de dominação masculina consolidados historicamente.

Desta inovadora compreensão de patriarcado moderno, depreende-se que o tema não é algo ultrapassado diante das conquistas femininas no mundo hodierno. Todas as vezes em que o preconceito contra a mulher emerge, com ele surgem suas razões e origens, que não escapam da antiga noção de percepção do homem enquanto ser mais ativo e relevante na dinâmica social.

Faz-se mister ressaltar, entretanto, que o patriarcado tem natureza política, isto é, relaciona-se com a forma de atividade estreitamente ligada ao poder. Seguindo esta linha de raciocínio, não há como negar que daí surge a desigualdade de gênero, e não do caráter ontológico do homem e da mulher. Em outras palavras, não existe uma superioridade biológica ou natural do homem, mas sim a elaboração de um discurso patriarcal de dominação (Peniche, 2007).

Malgrado a incansável luta feminista ao decorrer dos séculos, ainda existem resquícios muito vivos do sistema patriarcal. A discriminação ainda pode ser percebida na atribuição de papéis diferenciados aos sexos na esfera do mercado de trabalho, por exemplo, apesar de esta realidade estar cada vez sendo minimizada, mas ainda não totalmente eliminada.

É cristalina a percepção de que o indivíduo tem sua vida delineada por fatores sociais, políticos e culturais dominantes em sua comunidade específica. O relacionamento homem/mulher foi marcado pela submissão feminina desde tempos remotos, manifestando o que se chama de distância social intransponível (Duarte, Giumbelli, 1994), sempre a influenciar o lugar que as mulheres ocupariam na sociedade.

O sexismo [...] possui participação direta na construção de ideologias na sociedade, tanto na brasileira, quanto em outras. Esse vocábulo é designado ao conjunto de ideias e práticas que privilegiam determinado gênero em detrimento de pessoas de outro gênero ou que não se identificam com nenhum gênero. Ela engloba outras inúmeras terminologias que, também, evidenciam práticas que assolam a sociedade quanto ao gênero afetado, tais como: o machismo (chauvinismo ou misoginia) – relacionadas às práticas que afetam o gênero feminino; e a misandria (androfobia ou femismo) – práticas sexistas que afetam o gênero masculino (DA SILVA, CHAI, 2018, p. 992-993).

É este estilo de dominação estudadamente controlada (Duarte, Giumbelli, 1994) que distancia homem e mulher, por colocar um dos lados dessa relação em uma esfera de vigilância constante. O aprisionamento do corpo e da sexualidade da mulher, em um contexto em que ela era equiparada às crianças e aos escravos, consagrava a sua função de se manter dentro de um casamento e procriar com boa qualidade, o que restringe sua expressão dentro da sociedade.

A partir da análise dos dados do Diagnóstico da Participação Feminina no Poder Judiciário (CNJ, 2019), é factível constatar a discrepância significativa entre a quantidade de homens e mulheres no exercício da magistratura. Considerando a totalidade de 90 tribunais, 68 responderam à pesquisa, incluindo Tribunais Regionais Federais, Tribunais de Justiça Militares, Tribunais Regionais do Trabalho, Tribunais de Justiça, Tribunais Regionais Eleitorais, Tribunal Superior do Trabalho, Tribunal Superior Eleitoral e Superior Tribunal Militar.

Consoante dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), a população brasileira é composta por 51,6% pessoas do sexo feminino e 48,4% do sexo masculino. Paradoxalmente, 61,2% dos juízes são do sexo masculino (CNJ, 2019), contrariando a própria lógica da proporção total de habitantes. Isto significa que o percentual de juízas em atividade no Brasil é da ordem de 37% em 2019, e, inclusive, esteve abaixo disso nos anos anteriores.

Adentrando-se ao contexto local, no que concerne ao Tribunal de Justiça do Maranhão, foi elaborado o Relatório sobre a Participação Feminina no Judiciário Maranhense (TJMA, 2020), havendo, na ocasião, somente 5 (cinco) desembargadoras e 25 (vinte e cinco) desembargadores, indicando o fenômeno chamado *glass ceiling* ou “teto de vidro”. Isso quer dizer que existe uma espécie de afunilamento hierárquico, isto é, mulheres são encontradas em menores

proporções em funções de liderança e comando de instituições ou organizações (Dutra de Sousa, Chai, 2022).

Nesta senda, apesar do progresso considerável na participação feminina no mercado de trabalho de maneira geral, principalmente nas últimas décadas, a trajetória rumo ao topo de qualquer carreira, incluindo a jurídica, é labiríntico e cheio de adversidades.

Curiosamente, segundo o critério de promoção por merecimento, que é um requisito subjetivo, os juízes são mais promovidos que as juízas. Por outro lado, de acordo com o parâmetro da antiguidade, que é puramente objetivo, é mais frequente a promoção entre as magistradas.

Quanto à composição do quadro da magistratura maranhense, os dados também são preocupantes (TJMA, 2020): constam no Relatório os números de 223 (duzentos e vinte e três) juízes e 122 (cento e vinte e duas) juízas, totalizando uma diferença expressiva de 101 (cento e um) magistrados em relação às mulheres. Por conseguinte, em termos de representatividade feminina neste cenário, esta permanece baixa sobretudo quando cotejada com a masculina.

2. O QUINTO CONSTITUCIONAL, A ADVOCACIA E O TJMA

O quinto constitucional é instituto jurídico destinado a promover a receptividade do Poder Judiciário a ideias e concepções jurídicas provenientes da advocacia e do Ministério Público. Previsto na Carta Maior, em seu artigo 94², seria, em tese, norma com o intuito de oxigenar a composição dos tribunais, à medida que viabiliza o ingresso daqueles não oriundos da magistratura na posição de julgador. Para a investidura supramencionada, ao Tribunal é encaminhada lista sêxtupla oriunda do Ministério Público e da OAB (Ordem dos Advogados do Brasil), e, sucessivamente, é elaborada lista tríplice ao chefe do Poder Executivo, que nomeará um novo desembargador (Bianeck, 2017).

² Art. 94. Um quinto dos lugares dos Tribunais Regionais Federais, dos Tribunais dos Estados, e do Distrito Federal e Territórios será composto de membros, do Ministério Público, com mais de dez anos de carreira, e de advogados de notório saber jurídico e de reputação ilibada, com mais de dez anos de efetiva atividade profissional, indicados em lista sêxtupla pelos órgãos de representação das respectivas classes. Parágrafo único. Recebidas as indicações, o tribunal formará lista tríplice, enviando-a ao Poder Executivo, que, nos vinte dias subsequentes, escolherá um de seus integrantes para nomeação.

Dessarte, primeiramente é feita a escolha de seis candidatos pelos órgãos de representação das classes do Ministério Público e da OAB ao tribunal pretendido. Após as mencionadas indicações, o tribunal formará lista tríplice e a remeterá ao chefe do poder executivo correspondente. Logo, deverá, presidente ou governador, nos vinte dias subsequentes, nomear um dos integrantes da lista (Bulos, 2011).

Malgrado a tentativa legítima de propiciar a receptividade do Poder Judiciário a um modo de investidura à carreira judicante diversa da usual – por meio de concurso público de provas e títulos – a realidade fática revela um sistema de conservação de hegemonias políticas. A existência de critérios unicamente formais no que tange a regulação da matéria já demonstra a falta de fundamentação qualitativa para elaboração das listas. (Bianeck, 2017).

Segundo a inteligência do artigo 8º do Provimento nº 102/2004 do Conselho Federal da OAB, eis as condições que esta concebeu para selecionar advogados para a lista sêxtupla para a posição derivada do quinto constitucional:

§ 4º Na sessão pública de escolha dos nomes que comporão a lista, após a apresentação obrigatória do candidato, que discorrerá sobre um dos temas tratados no parágrafo seguinte, será facultada a Comissão designada pela Diretoria a realização da arguição prevista neste Provimento. § 5º A arguição terá em vista aferir o conhecimento do candidato acerca do papel do advogado como ocupante da vaga do Quinto Constitucional, do seu compromisso com o regime democrático e a defesa e valorização da Advocacia, dos princípios gerais do Direito e do entendimento sobre os princípios que devem nortear as relações entre advogados, juízes, membros do Ministério Público e serventuários, bem como dos problemas inerentes ao funcionamento da Justiça.

Quer dizer, não é exigida uma motivação técnica a justificar a tessitura da lista tríplice que será objeto de deliberação pelo Tribunal de Justiça. Posto isso, compreende-se que o real parâmetro não é o notório saber jurídico do advogado ou promotor, e sim predicados velados - alheios à área do conhecimento. Logo, o capital político e social, inclusive herdados, seriam os valores mais prestigiados nesse contexto. Por conseguinte, é comum que desembargadores oriundos do quinto sejam membros de famílias tradicionais vinculadas a carreiras políticas e jurídicas (Bianeck, 2017).

Segundo o Perfil Sociodemográfico dos Magistrados Brasileiros de 2018 (BRASIL), publicado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), há atributos

demográficos, sociais e profissionais característicos da magistratura pátria. A partir do cotejo dos dados vislumbra-se o domínio masculino no quinto constitucional. Há apenas 17,5% de desembargadoras oriundos das classes da advocacia e do Ministério Público, em contraste com o montante de 82,5% de desembargadores no mesmo contexto.

Notoriamente, há preponderância masculina entre os juízes de direito, perfazendo 62,9% dos integrantes da carreira. Porém, tais números são ainda mais alarmantes quando confrontados com a situação nos tribunais de justiça, cuja composição de magistrados alcança 79,5% da totalidade dos membros. Essas referências contribuem com a perspectiva excludente da magistratura enquanto atividade inserida em um sistema desigual entre homens e mulheres (Filho, Moreira, Sciammarella, 2015).

Considerando esse cenário, Bonelli (2011) assevera que a objeção às nomeações de desembargadoras nos tribunais é reflexo da inclinação ou maior simpatia ao sexo masculino, gênero presumivelmente tido como mais vocacionado à função jurisdicional. Zaffaroni (1995) também tece considerações a respeito:

Uma das mais lamentáveis discriminações é a de gênero. Se bem que se tenha aberto o caminho da mulher quanto ao acesso à magistratura, continua esta sendo concebida basicamente como uma atividade masculina e pouco se pode adaptar a mulher o estereótipo do “pai severo”. Daí que a mulher juíza, dentro de estruturas não democráticas, deve assumir algumas atitudes inautênticas e até masculinas ou ficar em posição subordinada (p. 186).

É esse estereótipo supracitado do juiz como “pai severo” que corrobora a ideia de descabimento da mulher na magistratura (Bianeck, 2017). Para Bourdieu (2002), a posição de dominador do homem é fruto de construção social, porém, é necessário “quebrar a relação de enganosa familiaridade que nos liga a nossa própria tradição” (p. 5).

Essa imagem do juiz como “pai severo” fortalece a confiança na suposta legitimidade da ocupação judiciária por homens. Logo, a relação de gênero destaca, didaticamente, o processo de dominação masculina trabalhado por Bourdieu (Ibidem, p. 3), o qual seria “o exemplo por excelência” da violência simbólica.

Finalmente, partindo para questões pragmáticas do quinto constitucional, é possível ver também grandes discrepâncias. Em dados colhidos em trabalho de dissertação de Mestrado (Feitosa, De Almeida, Dias, 2021), constatou-se que as desembargadoras da Justiça Estadual oriundas do quinto perfazem o percentual de apenas 17,5% da totalidade dos membros. Partindo para a realidade da advocacia, os números são ainda menores – as magistradas que vem da advocacia atingem 15,7%. Por conseguinte, esse resultado é ilógico considerando a proporção quase equânime entre advogados e advogadas inscritos na ordem – 603.013 mulheres e 605.697 homens (OAB, 2020).

Em importante decisão visando uma realidade mais igualitária, em 2020, o Conselho Pleno da OAB Nacional aprovou por maioria de votos, a paridade de gênero (50%) e a política de cotas raciais para negros (pretos e pardos), no percentual de 30%, nas eleições da Ordem. A recém conquistada paridade de gênero seria válida para a composição das chapas nas eleições do Conselho Federal, das seccionais, subseções e Caixas de Assistência. A partir de 2021, para as chapas poderem obter o registro nas eleições precisam respeitar o percentual de 50% para candidaturas de cada gênero, tanto para titulares como para suplentes.

Por seu turno, o Conselho Seccional da OAB/MA, acompanhando a tendência das demais seccionais e da OAB Nacional, em dezembro de 2022, aprovou a resolução que implementou a paridade de gênero e equidade racial na configuração da lista sêxtupla do quinto constitucional da advocacia para o Tribunal de Justiça maranhense. A Resolução nº 01/2023 da OAB/MA prevê que 50% dos candidatos devem ser mulheres e 30% devem ser negros (as).

3. DESENVOLVIMENTO PARA AMARTYA SEN E A AGENDA 2030

A singularidade da produção de Sen reside na maneira diferenciada que o autor aborda a temática do desenvolvimento humano (Silva; Da Silva, 2020). Em vez de restringir a questão desenvolvimentista a aspectos como o aumento do Produto Interno Bruto (PIB), aperfeiçoamento tecnológico, modernização social, rendas e industrialização, Sen (2010) propõe uma concepção de desenvolvimento que também se harmoniza com a melhoria de vida das pessoas, por meio do fortalecimento das liberdades.

Sendo assim, tal visão supera a corriqueira ideia de crescimento considerando unicamente a abordagem econômica, transpassando os fatores

alusivos à acumulação de riqueza. Logo, o entendimento medular da sua teoria do desenvolvimento é pautado na capacidade que a pessoa possui de conquistar a felicidade, por intermédio de suas liberdades e capacidades.

Nessa perspectiva, para o autor, “o desenvolvimento pode ser visto (...) como um processo de expansão das liberdades reais de que as pessoas desfrutam” (Sen, 2010, p. 3). Portanto, o maior grau de liberdade individual pode viabilizar – em maior e melhor medida – a criação de impactos positivos no meio social (Pinheiro, 2012). Contudo, esse importante conceito para o autor precisa estar associado a diversos elementos, estendendo, dessarte, a gama de caminhos aptos a viabilizar o processo de desenvolvimento humano (Silva; Da Silva, 2020).

Em sua vanguardista visão, em *Desigualdade Reexaminada*, afirma que, frequentemente, a palavra liberdade é usada no sentido de “estar livre da fome” ou “estar livre da malária”, porém este conceito seria equivocado e, por muitas vezes, distante da ideia real (Sen, 2008, p. 105). No caso da desigualdade de gênero, o sentido residiria na busca por liberdade - seria também “estar livre” da repressão, do encarceramento moral e físico, da violência, do aviltamento e da submissão, desenvolvendo a liberdade e as capacidades, influenciando na condição de agente da mulher.

Em contribuição nesse sentido, Wallerstein (2007) pontua que o sexismo, quando institucionalizado, cria uma íntima correspondência entre o status das classes mais baixas e os baixos salários. Destarte, aqueles que ocupam o nível mais baixo da estratificação social podem ser facilmente identificados, consoante seus estereótipos culturais. Logo, mulheres – assim como os negros - recebem menos porque supostamente não trabalhariam tanto e, por conseguinte, mereceriam menos. E não trabalham tanto porque há algo, se não biologicamente, pelo menos em sua “cultura” que lhes inculca valores em desacordo com o valor universal do trabalho (Dutra de Sousa, Chai, 2022).

Para Souza (2022), além dos dados estatísticos que apontam para a desigualdade entre os gêneros, faz-se mister internalizar que a dominação masculina está marcada por concepções imperceptíveis que são naturalizadas e introjetadas na mente das pessoas, fazendo supor que são produzidos pensamentos neutros, livres de preconceitos, porém, é oportuno refletir que há barreiras sensíveis e uma irrefutável repressão patriarcal que afeta, outrossim, o Poder Judiciário, majoritariamente conduzido por homens.

Nesse cenário, a Agenda 2030 é um plano de ação que pretende aplicar alternativas ao paradigma excludente em vigência, com o intento de viabilizar a justiça social, por intermédio da construção de objetivos para o desenvolvimento sustentável no aspecto econômico, social e ambiental. Este plano global visa a proposição de políticas públicas e ao planejamento estratégico de todas as nações, com preocupação notável em relação a igualdade substancial de oportunidades entre os indivíduos.

No bojo da Agenda 2030 (IPEA, 2019) estão incluídos 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) e 169 metas a serem alcançadas ao decorrer dos próximos anos. O projeto exsurge como um cristalino mecanismo de integração sustentável de todos os povos, dado que intencionam a eliminação da pobreza e a promoção de existência digna a todos. Os propósitos perseguidos impulsionam os países a adotarem, com ânimo de cooperação global, medidas factuais para o progresso do desenvolvimento humano em todas as suas facetas.

Para que a esperança de um iminente futuro melhor não seja desfeita, faz-se mister que o documento internacional não permaneça apenas no plano das ideias ou da normatividade sem eficácia. Pelo contrário, é absolutamente necessária a compreensão de que as obrigações assumidas e ratificadas por chefes de Estado e de governo desviem-se da concepção de projeto de natureza partidária/eleitoreira e partam para a concretização de ações públicas genuínas focadas no bem-estar coletivo e desenvolvimento sustentável (Dutra de Sousa, Chai, 2022).

Mais especificamente, o ODS 5 da Agenda 2030 da ONU tem cerne na igualdade de gênero e engloba nove metas que intentam lograr este objetivo central – com a respectiva extinção do preconceito, rejeição e violência – e, como corolário, investir de autonomia e poder todas as mulheres e meninas. Como a questão de gênero tangencia diversas searas, como o trabalho, segurança, educação e desenvolvimento sustentável, as metas do ODS 5 acabam enfatizando a necessidade de dialogismo entre os ODS, os quais são, de alguma maneira, interdependentes.

Geralmente a noção de desenvolvimento sustentável vem ligado à sustentabilidade ambiental; sem embargo, o desenvolvimento sustentável também abarca a sustentabilidade social, cuja base encontra-se no ideal da solidariedade com a geração atual e com as gerações futuras. Sachs (2008) elenca

cinco pilares do desenvolvimento sustentável: social, ambiental, territorial, econômico e político.

O desenvolvimento sustentável que viabiliza o crescimento econômico respeita o equilíbrio ambiental, deve ser um compromisso de todos. Não é factível debater este tema sem reportar-se à igualdade de gênero, uma vez que sustentabilidade é um conceito vinculado ao de igualdade no Estado Democrático de Direito (Trevisam, Costa, 2018).

Nesse sentido, Sen (2008) traz à tona o debate acerca do real processo de democratização, que, nesse contexto, tem a ver com a conquista dos espaços de poder pelos grupos minoritários. Cada sociedade deve averiguar historicamente os grupos marginalizados, isto é, deixados à margem do processo civilizatório (Almeida, 2020).

Zaffaroni e Tavares (1995) enfatizam tal necessidade de oxigenação das instituições, termo usualmente empregado na temática debatida. Santos (2003), por sua vez, trata do processo de conversão da democracia formal em democracia material - em como “democratizar a democracia” (Almeida, 2020). Pereira (2012) disserta sobre a definição de democracia dentro da realidade brasileira, concebida por Boaventura, impondo-se a reflexão sobre os séculos de segregação social.

Diante do exame dos grupos historicamente rechaçados do processo civilizatório do país, é possível inferir que duas questões saltam aos olhos: gênero e raça. O “racismo e sexismo colocam as pessoas (...) nos setores menos privilegiados e mais precarizados da economia” (Almeida, 2018, p. 160), sendo o sexismo a pedra de toque enfatizada no presente trabalho.

O desenvolvimento pleno só pode ser alcançado se as pessoas tiverem ampla liberdade para aprimorar suas capacidades. Somente assim, lograrão êxito nas suas metas pretendidas e na vida que desejam desfrutar. Isso posto, a noção medular de desenvolvimento trazida por Sen (2010) envolve a compreensão de liberdade como uma possibilidade de escolha dentre os tipos de vida possíveis de serem vividas.

À vista disso, a disparidade social é exacerbada quando a desigualdade no capitalismo contemporâneo é vista como resultado meritocrático, na medida em que as aptidões individuais são antepostas em desfavor da igualdade de condições (SOUZA, 2006). Nesse sentido, emerge a necessidade de dismantelar essas relações pautadas no desequilíbrio para reconhecer a dignidade feminina por meio da busca da redução das desigualdades entre gêneros.

A perspectiva do autor adequa-se perfeitamente ao enfoque da desigualdade de gênero, posto que esta inviabiliza a efetivação das capacidades justamente por não permitir a plenitude da liberdade. Ao abrigo desse entendimento, é possível considerar que a luta pelos direitos das mulheres precisa concentrar-se em dois aspectos básicos associados: os direitos referentes ao bem-estar e os direitos que dizem respeito à livre condição de agente da mulher (SEN, 2010).

É essa concepção de mulher como agente, no cenário das instituições do sistema de justiça, que vivifica a possibilidade de cada vez mais advogadas poderem explorar todas as suas capacidades pessoais e profissionais. Desse modo, mulheres fortalecidas em sua autonomia e bem-estar terão vozes amplificadas no interior e exterior de suas famílias – inclusive no mercado de trabalho, em carreiras públicas, como é o caso das desembargadoras oriundas do quinto constitucional pela advocacia.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Foi possível constatar que, ao contrário de ser um meio de efetivação de ideais de democracia, o quinto constitucional desempenha o papel de manutenção de poder das elites políticas e econômicas no interior do Poder Judiciário. Desse modo, intui-se que o quinto não “oxigena” a magistratura. Ao revés, o perfil dos desembargadores reunidos pela modalidade do art. 94 da Carta Constitucional segue e salienta o padrão das elites judiciais existentes na magistratura brasileira desde a colônia.

Para a militância na advocacia privada, a oxigenação mencionada pode dizer respeito à integração de desembargadores objetivos que entendam as dificuldades rotineiras de um advogado. No entendimento aqui esposado, porém, “oxigenar” denota democratizar o acesso, expandir as vagas da cúpula da magistratura estadual às variadas esferas da sociedade civil.

O patriarcado foi apresentado como modelo de organização social, de imposição da supremacia do homem sobre a mulher, proficiente a gerar submissão do gênero feminino. De acordo com a orientação deste modelo, as mulheres deveriam ser subalternas aos homens, devendo-lhes obediência. Nesse passo, é necessário interromper o ciclo que reproduz padrões patriarcais e garantir que as vozes dessas mulheres, estigmatizadas e invisibilizadas pela sociedade, sejam finalmente ouvidas.

A desigualdade dentro do Poder Judiciário ainda é um desafio significativo. Diante da falta de representatividade, vários fatores são levantados. As preconceções e os estereótipos masculinos sobre a figura exemplar de juiz norteiam a reflexão acerca dos motivos, corolários e eventuais soluções para o problema da disparidade de gênero, seja no Poder Judiciário ou na sociedade de forma mais ampla.

Entende-se que a pluralidade social deve ser respeitada e, para isso, a diversidade faz-se fundamental. Somente assim o Judiciário pode ter sua legitimidade fortalecida, e, nesse sentido, exsurge a própria ideia de democracia – necessariamente plural e equânime. Para o Poder mencionado, faz-se mister, de maneira ainda mais contundente, o respeito pela diversidade, uma vez que é este que precisará respeitar as mais diversas perspectivas sociais.

Como é sabido, as nomeações oriundas do quinto dão passagem a ingerências políticas. Um meio notoriamente eficaz é a aplicação de cotas como instrumento a democratizar o Poder Judiciário e evitar a sua elitização. Com base nesse fundamento, as decisões tomadas pela OAB Nacional, bem como a seccional maranhense, já iniciam a mudança desse paradigma.

A igualdade de gênero, vista como Objetivo de Desenvolvimento Sustentável (ODS) da Agenda 2030 da ONU para todas as nações, deve ser buscada para compor o fundamento do que Sen preleciona em suas obras e que toma como desenvolvimento. Para além de uma convicção meramente financeira ou econômica, é o crescimento da liberdade dos indivíduos que reduz a desigualdade e sustenta a noção de desenvolvimento defendida no trabalho. Quer dizer, mais importam aqui as escolhas livres e os desimpedidos exercícios das capacidades.

REFERÊNCIAS

- Almeida, D.E.V.D. (2020). Quinto constitucional: Uma análise dos critérios de seleção à luz do perfil dos desembargadores da justiça estadual. Disponível na URL <https://uol.unifor.br/oul/conteudosite/F10663420201023101034114871/Dissertacao.pdf>
- Bianeck, W. C. (2017). A porta dos fundos do judiciário: o quinto constitucional e o nepotismo. *Revista NEP-Núcleo de Estudos Paranaenses da UFPR*, 3(1), 112-123.

Bourdieu, P. (2002). A dominação masculina, 2ª edição. Tradução Maria Helena Kubner. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). (2018) Perfil Sociodemográfico dos Magistrados Brasileiros. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça. Disponível na URL <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2011/02/5d6083ecf7b311a56eb12a6d9b79c625.pdf> Acesso em 02 jun. 2023.

Bulos, U. L. (2011). Curso de Direito Constitucional. 6ª ed. São Paulo: Saraiva.

da Gloria Bonelli, M. (2011). Profissionalismo, gênero e significados da diferença entre juízes e juízas estaduais e federais. *Contemporânea-Revista de Sociologia da UFSCar*, 1(1), 103-103.

Duarte, L. F. D., & Giubelli, E. A. (1994). As concepções cristã e moderna da pessoa: paradoxos de uma continuidade. *Anuário antropológico*, 18(1), 77-111.

Facio, A. (1999). Feminismo, Género y Patriarcado. In: LORENA, Fries. FACIO, Alda (eds.). Género y Derecho. Santiago de Chile: LOM Ediciones: La Morada.

Feitosa, G. R. P., de Almeida, D. E. V., & Dias, T. A. (2021). Igualdade de Gênero nos Tribunais pelo Quinto Constitucional: Um Caminho Pela Paridade no Sistema Eleitoral da OAB e a Participação Feminina nas Cúpulas Judiciais. *Direito Público*, 18(98).

Fonseca, M. G. P. D. (2009). Modelos de pesquisa jurídica. *FONSECA, Maria Guadalupe Piragibe da. Iniciação à pesquisa no direito: pelos caminhos do conhecimento e da invenção. Rio de Janeiro: Elsevier*, 37-44.

Fragale Filho, R., Moreira, R. S., & Sciammarella, A. P. D. O. (2015). Magistratura e gênero: um olhar sobre as mulheres nas cúpulas do judiciário brasileiro. *E-cadernos ces*, (24).

IPEA. (2019) Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. Agenda 2030 – ODS – Metas Nacionais dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável. 2019. Disponível na URL http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=33895&Itemid=433.

Narvaz, M. G., & Koller, S. H. (2006). Famílias e patriarcado: da prescrição normativa à subversão criativa. *Psicologia & Sociedade*, 18, 49-55.

OAB. Ordem dos Advogados do Brasil. Ata da Sessão Virtual Extraordinária do Conselho Pleno do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Brasil, 14 de dezembro de 2020.

Peniche, A. (2007). *Elas somos nós. O direito ao aborto como reivindicação democrática e cidadã*. Porto: Edições Afrontamento.

Pereira, A. K. B. (2012). Democratizar a democracia: Boaventura de Sousa Santos e a ampliação da participação política. Disponível na URL https://repositorio.ufc.br/bitstream/riufc/41242/1/2012_eve_akbpereira.pdf.

Pinheiro, M. M. S. (2012). *As liberdades humanas como bases do desenvolvimento: uma análise conceitual da abordagem das capacidades humanas de Amartya Sen* (No. 1794). Texto para Discussão. Disponível em: http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/989/1/TD_1794.pdf. Acesso em: 02/06/2023.

Sachs, I. (2004). Desenvolvimento: includente, sustentável, sustentado. In *Desenvolvimento: includente, sustentável, sustentado* (pp. 151-151).

Saffioti, H. I. B., & de Almeida, S. S. (1995). *Violência de gênero: poder e impotência*. Revinter.

Santos, B. D. S. (2003). Democratizar a democracia: os caminhos da democracia participativa. In *Democratizar a democracia: os caminhos da democracia participativa* (pp. 678-678).

Sen, A. (2010). *Desenvolvimento como liberdade*. São Paulo. Editora Companhia das letras.

Sen, Amartya. (2008). *Desigualdade reexaminada*. Record.

Silva, V. O. B. ., & Silva, W. R. da . (2020). Análise sobre o Desenvolvimento Humano na Perspectiva de Amartya Sen e sua Relação com as Questões de Gênero. *Revista Psicologia & Saberes*, 9(18), 237–250. Recuperado de <https://revistas.cesmac.edu.br/psicologia/article/view/1233>

Souza, L. M. D. (2022). ASCENSÃO DE MAGISTRADAS NO JUDICIÁRIO MARANHENSE, IGUALDADE, GÊNERO E PATRIARCADO: uma análise cognitivo-discursiva. Disponível na URL <https://tedebc.ufma.br/jspui/handle/tede/tede/373>.

Souza, Jessé. (2006). *A invisibilidade da desigualdade brasileira*. Belo Horizonte: Editora UFMG.

Trevisam, E.; Costa, W. O. S. A. (2018). Desenvolvimento sustentável e igualdade de gênero: uma via sem diferenciações. *Direito e sustentabilidade III*. 1 ed. Florianópolis: CONPEDI, v. 1, p. 155-172. Extraído de http://site.conpedi.org.br/publicacoes/34q12098/4231mlz8/F04SIA9VSyOH_o6fR.pdf.

Wallerstein, I. (2007). *Geopolítica y geocultura: ensayo sobre el moderno sistema mundial*. Trad. Eugenia Vázquez Nacarino. Barcelona: Kairós.

Zaffaroni, E. R., & Tavares, J. (1995). *Poder Judiciário: crise, acertos e desacertos*. Revista dos tribunais.

ENTRE A SOMBRA E O SILÊNCIO: O extermínio quilombola e a inércia Estatal no Brasil durante a pandemia da Covid-19

CHAI, Cássius Guimarães

Universidade Federal do Maranhão
São Luís/MA, Brasil
Cassiuschai@gmail.com

BRANDÃO, Paulo de Tarso

Universidade Federal do Maranhão
São Luís/MA, Brasil
brandao@floripa.com.br

COSTA, Katherine Michelle Batalha

Universidade Federal do Maranhão
São Luís/MA, Brasil
katherine.michelle@discente.ufma.br

INTRODUÇÃO

O racismo é um sério desafio enfrentado diariamente pela população negra no Brasil, ele atua como disseminador da violência institucional, causando impacto profundo na estrutura social, econômica e política, perpetuando as desigualdades e tratamento diferenciado com base na cor da pele, sendo exacerbado durante a pandemia de Covid-19, afetando ainda mais os grupos vulneráveis, como os quilombolas.

Nesse contexto, em junção a isso, a pandemia da Covid-19 causou um enorme impacto global e expôs a vulnerabilidade de certos grupos que enfrentam desafios agravados pelas desigualdades econômicas e a negligência do Estado, sendo reflexo de um legado histórico enraizado do período da escravidão, perpetuando o preconceito e o racismo estrutural na sociedade atual.

Assim, em decorrência do período marcado pela escravidão, o olhar social e institucional racista ainda se faz presente trazendo consigo o racismo estrutural e o racismo institucional, que se mantém na sociedade de forma contínua e duradora. Dessa forma, surge a seguinte problemática: em que medida o racismo e o esquecimento estatal, através de uma escolha política, refletem na violência institucional tendo como alvo as comunidades quilombolas em decorrência do contexto histórico, fenotípico e grupo social pertencente?

O presente artigo tem como objetivo geral analisar a violência institucional marcada pelo racismo contra comunidades quilombolas durante período pandêmico da COVID-19, a partir de uma análise material da Arguição Por Descumprimento de Preceito Fundamental 742. Somando-se a isso, tem-se como objetivos específicos descrever a vulnerabilidade social dos quilombolas, analisar os conceitos de racismo e a percepção de racismo de Estado e, por fim, criticar a violência do Estado contra a vida dos quilombolas no período da COVID-19, tendo como base as garantias fundamentais da Constituição Federal e sua interlocução substantiva com a ADPF 742.

No primeiro tópico, abordou-se de forma breve o contexto histórico da escravidão e a formação dos quilombos como locais de resistência dos africanos escravizados. Por conseguinte, no segundo tópico, foi dado destaque aos conceitos de racismo e poder, ressaltando como essas questões têm consequências profundas no desenvolvimento social e institucional dos negros. Por fim, no terceiro tópico, são abordadas as ações de Controle Concentrado, mais especificamente a Arguição de Descumprimento de Preceitos Fundamentais (ADPF) 742 e ADPF 754, propostas durante o período da pandemia. Essas ações têm como objetivo analisar a vulnerabilidade das comunidades quilombolas frente à COVID-19.

A presente pesquisa adota a ideia de que o racismo estrutural reflete nas garantias fundamentais da comunidade quilombola, sendo necessário fazer uma investigação sobre a inefetividade estatal em proteger os quilombolas durante o período da pandemia de COVID-19 e, para fazer tal abordagem é preciso utilizar o método de indutivo. Nessa perspectiva, a metodologia utilizada para o aprimoramento da presente pesquisa é quali-quantitativa, desenvolvida na linha Semiologia e Instituições do Sistema de Justiça.

1. “QUEM É VOCÊ?”: A LUTA QUILOMBOLA POR VISIBILIDADE

A escravidão no Brasil, conforme aduzido por Souza (2008) iniciou-se no período de colonização, que durou cerca de 300 anos, utilizando mão de obra e trabalho forçado dos escravos, os quais desenvolviam atividades pesadas, domésticas e produção de açúcar. Eles eram objetificados. A subalternização da pessoa negra tem início nesse processo de colonização e, de acordo com Fanon (2008), o povo colonizado foi submetido a um processo que resultou na

inferioridade do negro em razão da supressão das suas próprias características originais.

Não obstante, sabendo que os escravos eram objetificados e tendo como base que o colonialismo tinha capacidade de se adaptar à destruição dos objetos, já que tinham facilidade em fazer a substituição por outro (Mbembe, 2018). A vida do negro era banalizada. Ainda, na perspectiva de Mbembe (2018), havia de um lado pessoas brancas e de outros os escravos, gerando uma separação entre pessoas brancas e não brancas que não poderia se fundir uma vez que “o branco e o negro representam os dois pólos de um mundo, pólos em luta contínua, uma verdadeira concepção maniqueísta do mundo” (Fanon, 2008, p.56).

Durante o período colonial, a presença de um inimigo ou rival era considerada crucial, e a ideia de "guerra contra o terror"¹ tornou-se uma parte essencial na formação da identidade do sujeito. A ausência de um inimigo era vista como uma frustração, já que muitos encontravam satisfação quando seus adversários eram torturados ou derrotados (Mbembe, 2018). Essa ideia do inimigo e da separação do branco e do negro era tão grande que quando um negro era acusado de dormir com uma branca, era castrado, como forma de repreensão e exemplo para os demais escravos, como pontuado por Fanon (2018).

Por conseguinte, o comportamento do escravo era comparado ao do animal que não se adapta em sociedade, deixando claro a inferioridade dos negros, reforçando de forma negativa que as condições da existência dos negros se adequam sempre à escravidão (Santos, 2002). Nesse sentido, para tentar fugir dessa realidade massacrante e pautada pela desigualdade, os quilombos foram criados como uma forma de resistência negra ao regime escravista, dando assistência para os negros que eram totalmente desamparados pelo sistema e pela sociedade (Munanga & Gomes, 2006).

Nesse norte, é importante salientar que o quilombo, para Munanga e Gomes (2006, p. 72) trata-se de “uma reunião fraterna e livre, com laços de solidariedade e convivência resultante do esforço dos negros escravizados de resgatar sua liberdade e dignidade por meio da fuga de cativeiro e da organização de uma sociedade livre”. Assim, nota-se que os grupos quilombolas visam atingir

¹ Mbembe adere essa ideia de guerra contra o terror tratando-a como a instrumentalização da vida dos que eram prejudicados pelo poder colonial.

direitos e garantias essenciais, em uma luta constante contra o regime escravista, sendo uma “estratégia de reação à escravidão” (Munanga & Gomes, 2006, p.72).

Para Fanon (2008) o colonialismo causou grandes impactos, tal como a internalização da inferioridade cultural e da necessidade de adoção de padrões culturais brancos para serem aceitos na sociedade dominante, impactando a própria identidade do negro que, assim constrói uma "máscara branca" para se distanciar de sua verdadeira identidade e adotar valores e características culturais brancas como forma de ser aceito pela sociedade dominante.

O fim do período colonial se deu em 1822, entretanto não houve nenhuma mudança em relação ao trabalho escravo, que permaneceu como relação de subordinação perante os senhores. Os escravos eram, muitas vezes, castigados fisicamente e constantemente tentavam refúgio nos quilombos (Souza, 2008). Assim, “o escravismo foi a principal forma de utilização do trabalho e esteve na base da organização da sociedade brasileira” (Souza, 2008, p. 81). Dessa forma, foi a partir da abolição da escravidão no Brasil, em 1888, através da Lei Áurea, que houve a modificação nessa centralidade do trabalho escravo no desenvolvimento da economia do país (Souza, 2008).

A partir da abolição da escravatura, começaram novas lutas contra a escravidão disfarçada e todos os impactos deixados, em decorrência dos anos marcados pelo trabalho escravo, na população negra, uma vez que tinham laços sociais duramente interrompidos. Apesar da abolição, os negros encontraram dificuldades em ser inseridos nas civilizações, uma vez que havia a ideia de raça branca no grau mais elevado de desenvolvimento, e os negros inseridos no nível inferior, no início do processo de evolução (Souza, 2008, p. 121). Houve a abolição, mas não tinha nenhuma estrutura institucional e social para apoiar e incluir essa população.

Lembrando que as lutas dos negros perpassam todo o processo histórico e perduram até os dias atuais, Silva e Dealdina (2018, p. 16) afirmam que “Neste processo de formação histórica, os quilombos configuram-se como símbolos da resistência e da insurgência negra, na sua origem, fundados como estratégia de enfrentamento ao sistema escravocrata”.

Dessa forma, com base no contexto histórico e lutas enfrentadas por negros, para Silva e Dealdina (2018) a vida dos quilombolas sempre foi marcada por violência e resistência resultantes das opressões, histórias, desafios e que os

povos dessas comunidades, composta por negros e negras, vivem em estado de tensão em decorrência dos abusos vivenciados. Assim, apesar de todas as lutas e resistências dos quilombolas, Para Gois e Félix (2021), o passado escravagista tem se ampliado, sendo o tempo atual repleto de diversos discursos, práticas sociais e estatais, que têm capacidade de excluir os negros de estratégias econômicas, sociais e políticas, já que “a identidade étnica e racial é um fenômeno historicamente construído ou destruído” (Carneiro, 2011, p. 63).

Assim, de acordo com a perspectiva de Silva e Dealdina (2018), a violência direcionada aos quilombos deve ser analisada como uma forma de opressão contra a população negra. Nessa mesma linha de pensamento, autores como Pereira (2020) também enfatizam que, apesar das lutas e resistências, os quilombolas continuam a enfrentar o racismo institucional em seu cotidiano.

Nascimento (2021) destaca que o quilombo, na contemporaneidade, estabelece uma conexão histórica ininterrupta com seus predecessores, funcionando como uma estrutura organizacional. Essa configuração visa afirmar a identidade racial e cultural do grupo como uma estratégia diante das opressões sociais, sendo uma instituição que preserva traços distintivos do seu modelo africano original e, portanto, é “sinônimo de povo negro, sinônimo de comportamento do Negro e esperança para uma vida melhor” (Nascimento, 2021, p. 166).

Atualmente, com base nas informações da CONAQ (2021) existem quilombos espalhados por todo o Brasil, principalmente em locais de difícil acesso, uma vez que as políticas de opressão e tentativas de inferiorizar a raça negra, sobretudo os quilombolas, não foram suficientes para acabar com essas comunidades. Há mulheres e homens negros que lutam na perpetuação da sua identidade cultural, territórios e direitos essenciais.

2. EXTERMÍNIO DO NEGRO: UMA ANÁLISE NA PERSPECTIVA DO RACISMO, POLÍTICA E PODER

Os negros convivem diariamente com o racismo e, nesse sentido, Munanga e Gomes (2006) correlacionam o conceito de racismo com o ódio causado por sinais fisiológicos, que pretendem afirmar a superioridade de pessoas

pela cor da pele, na tentativa constante de impor a pele branca como única e verdadeira.

Sobre o tema, tendo como base na diferença arbitrariamente imposta e o contexto histórico, é possível afirmar que o racismo é estrutural e fornece sentidos para a reprodução de desigualdade e violência, com capacidade de demarcar a organização política, econômica e social, moldando a sociedade e tornando essas manifestações, pautada nas desigualdades, normal (Almeida, 2021). Para complementar, Silva e Dealdina (2018) entendem que o racismo é parte da estrutura relacional, sendo elemento para formação histórica do Brasil, já que é “insidioso porque faz parte dos dispositivos institucionais” (Mbembe, 2018, p. 101).

A formação da política brasileira iniciou na escravidão, desde logo menosprezando os negros, uma vez que o período de servidão forçada foi marcado por opressão e violência entre mulheres e homens negros, como aduzido por Silva e Dealdina (2018), marcada por um colonialismo que visava a destruição e substituição dos objetos (Mbembe, 2018).

Assim, Foucault (2005) analisa o poder sobre os indivíduos como estratégia biopolítica, utilizando o que, para ele, é racismo de Estado. Nesse viés, é a partir dessa perspectiva que o discurso biológico social começa a ter mais visibilidade nos âmbitos de poder, tendo como marco e influência as características biológicas de cada indivíduo (Barros, 2018).

Na sua construção da ideia de racismo de Estado, Foucault (2005) retratou as diferenças raciais e apresentou a concepção de que existem oposições de raças e que o poder está ligado a essas diferenças. Dessa forma, Foucault entende que a biopolítica lida com a população, e a população tem relações com os problemas políticos, biológicos e de poder.

Partindo da ideia de que a biopolítica está interligada com as propagações de racismo estatal, Foucault entende que “o que inseriu o racismo nos mecanismos do Estado foi mesmo a emergência desse biopoder. Foi nesse momento que o racismo se inseriu como mecanismo fundamental do poder” (Foucault, 2005, p. 304). Chai (2007) afirma que a Política é poder e, a partir dessa conclusão, é possível afirmar que o racismo perpassa a política e o sistema de poder, uma vez que as relações raciais articulam poderes e modos de subalternização (Carneiro, 2023).

Nessa perspectiva, Foucault (2005) faz interligações entre vida, poder e racismo, enunciando a ideia de corte através de uma divisão de raças que devem viver e morrer, demonstrando que essas três vertentes estão ligadas na estruturação da sociedade e, que o racismo se estabelece em todas as esferas sociais. Carneiro (2023) destaca que, no período pós-colonial, foi implementado um mecanismo de racialidade que influenciou as dinâmicas de soberania em relação às nações consideradas racialmente subalternas, envolvendo a utilização de técnicas para exercer o poder, detendo a capacidade de decidir sobre a vida ou a morte.

Ainda nessa concepção de utilizar o poder como meio de controle de quem deve viver e quem deve morrer, é importante conceituar o poder necropolítico que, conforme delineado por Mbembe (2018), refere-se à inversão da relação entre a vida e a morte, em que a própria vida é utilizada para promover a morte. Nesse contexto, o racismo emerge como a força impulsionadora desse princípio necropolítico, criando uma dinâmica de destruição e estabelecendo uma economia sacrificial organizada. Essa abordagem política implica desvalorizar a vida e cultivar um hábito de perda, uma vez que esse processo se desenvolve por meio de certos mecanismos que permitem a manutenção e perpetuação dessa dinâmica nefasta, sendo necessário que “por um lado, se reduza o valor da vida e, por outro, se crie o hábito da perda” (Mbembe, 2018, P. 65). Nota-se que o conceito de Racismo de Estado e Necropolítica demonstram como a discriminação racial sistêmica e a instrumentalização da vida humana podem resultar em violência e exclusão.

A sistemática de raças distintas, hierarquização de raças, é uma forma de caracterizar apenas certas raças como boas, inferiorizando as demais, e de promover a fragmentação, que elege grupos melhores em relação a outros, estabelecendo assim uma problemática de cunho biológico. É a hierarquia entre raças que permite o tratamento diferente e que, para Foucault (2005, p. 304) “Essa é a primeira função do racismo: fragmentar, fazer censuras no interior desse contínuo biológico a que se dirige o biopoder”.

Nesse sentido, dentro da economia do biopoder, o racismo desempenha um papel essencial ao regular a distribuição da morte, permitindo ao Estado legitimar suas funções criminosas (Mbembe, 2018). Em outras palavras, o racismo atua como um mecanismo que justifica ações opressivas e violentas por parte do Estado, especialmente quando direcionadas a grupos considerados

como "outros" ou "inimigos", buscando controlar e manter o poder sobre determinadas populações.

Para Foucault, no que se refere ao racismo de Estado, existe uma marcação feita por morte, porque a morte da raça ruim é uma forma de segurança. Para ele “a morte do outro, a morte da raça ruim, da raça inferior (ou do degenerado, ou do anormal), é o que vai deixar a vida em geral mais sadia; mais sadia e mais pura” (Foucault, 2005, p. 305). Nesse sentido, corroborando sobre a perspectiva de Foucault, Barros (2018) entende que o racismo relaciona-se com a própria formação dos Estados Modernos, perpetuando a justificativa de exercício do poder de morte sobre o outro, dizimando a população da raça ruim, os indesejáveis, assim “a diretriz racista é reapropriada pelo poder de fazer viver”(Barros, 2018, p. 01).

Portanto, o Estado utiliza a raça como forma de direcionar o poder, tendo como enfoque a purificação do corpo e, dessa forma, para Barros (2018, p.03) “Na raça, o Estado encontra uma ferramenta poderosa para dinamizar e direcionar o exercício do poder. Sob este viés, o exercício do poder, tendo como alvo a purificação do corpo social, é uma característica marcante”.

Para Carneiro (2011) esse poder sobre a vida é um elemento essencial da autoridade soberana do próprio Estado e, além disso, é por meio desse poder que é possível se desfazer daqueles considerados indesejáveis, sendo uma política que preza pelo extermínio dos que não têm importância na sociedade.

Nesse contexto, Foucault (2005) apresenta uma perspectiva crítica sobre as intersecções de racismo, poder e vida e, a partir disso, retrata o racismo estatal que é necessário para entender a ideia de raça inferior e superior denotando-as como raça ruim, interligando o racismo com o biopoder, uma vez que existem mecanismos de poder que afetam a vida e corpo das pessoas, em especial, dos negros.

Assim, os movimentos de ódio e as organizações que promovem a economia da hostilidade e da inimizade, através de diversas lutas contra o que é considerado "inimigo", têm contribuído para um notável aumento na aceitação de violência contra os vulneráveis, adversários e estranhos, levando a um reforço das relações de instrumentalização da sociedade, onde a violência é vista como uma forma de intensificar o controle sobre determinados grupos (Mbembe, 2018).

Partindo da ideia de raças superiores e inferiores e da política como forma de poder, o comportamento humano e a maneira como a mente processa cada informação, são os pilares para existência das instituições, podendo ter impactos nas escolhas institucionais, já que são decisões tomadas a partir desse processamento humano (North, 1990). Assim, as regras têm uma grande influência institucional, com capacidade de definir a estrutura hierárquica política, e que a cultura é capaz de definir como os indivíduos recebem e processam as informações e, inclusive, o que fazem com aquele conhecimento, podendo afetar as normas de uma instituição (North, 1990).

Para Mahoney e Thelen (2010), o poder prevalece nas instituições, pois há um sistema no qual grupos com maior poder buscam moldar as instituições para atender aos interesses individuais de apenas alguns agentes políticos, sendo um processo que envolve a criação de instituições bem definidas que têm o propósito de beneficiar poucos, e isso é alcançado por meio de ferramentas como o controle do próprio poder e a manipulação de oportunidades. Portanto, o poder influencia fortemente a forma como as instituições são moldadas e como servem aos interesses dos grupos dominantes.

Com base nos enunciados acima, é possível dizer que racismo é perpassado pela violência social e institucional, e está intrinsecamente ligado à política e ao poder, pois muitas vezes é perpetuado por instituições e governos que promovem ou toleram essas práticas, deixando um grupo populacional em posição inferior e vulnerabilizado, em decorrência de uma estrutura que artificialmente usa a separação de raças construída desde o período colonial.

3. VIDAS QUILOMBOLAS IMPORTAM: ANÁLISE DA ADPF 742 E 754

A pandemia da COVID-19 trouxe diversos desafios para o mundo inteiro, exigindo respostas eficazes para mitigar seus impactos e na presente pesquisa serão analisados os impactos causados nas comunidades quilombolas, que prezam pela perpetuação da cultura e, apesar de todo contexto de resistência e lutas por igualdade, ainda lutam por território e direitos básicos essenciais para uma vida com dignidade.

Nesse tocante, no Brasil foi criado um Plano de Operalização da Vacina

no enfrentamento da COVID-19, no qual foram estabelecidas prioridades na imunização. Entretanto, na ADPF 754² proposta pelo Partido de Sustentabilidade em face de ato do Presidente da República, o segundo Plano gerou um problema, já que não havia uma ordem de prioridade clara e as vacinas disponíveis não eram suficientes para atender a todos. Na ação argumentaram os autores que o Estado foi omissivo em relação à discriminação dos grupos iniciais a serem vacinados, além da falta de transparência quanto a efetivação das vacinas. Salienta-se que o Plano incluía 26 grupos prioritários, abrangendo aproximadamente 77.219.25 pessoas, incluindo as comunidades quilombolas (Supremo Tribunal Federal, 2021).

Não obstante, é importante pontuar que o Plano de imunização Nacional retrata a população quilombola como parte do grupo que requer uma logística especial e mais recursos econômicos para garantir que a vacina alcance regiões de difícil acesso, frisando mais sobre os custos do que a necessidade de efetivação da vacina quando afirma que “Não é custo-efetivo vacinar populações em territórios de difícil acesso em fases escalonadas, uma vez que a baixa acessibilidade aumenta muito o custo do programa de vacinação” (Ministério da Saúde, 2022, n.p).

O voto do Ministro Ricardo Lewandowski, considerou que o Plano apresentou uma falta de parâmetros claros para orientar os agentes públicos diante da enorme demanda de prioridades e escassez de vacinas e que, com essa situação, os responsáveis pela vacinação estariam diante de decisões difíceis sobre quais subgrupos dentro da população prioritária devem ser vacinados antes dos demais (Supremo Tribunal Federal, 2021). Nesse contexto, o Tribunal, por unanimidade, referendou a medida cautelar solicitada, exigindo que o Governo Federal divulgasse de forma clara a ordem de preferência entre os grupos prioritários, com especificações precisas sobre os grupos e a sequência nas fases de imunização contra a Covid-19.

No entanto, apesar de colocar os quilombolas como grupo prioritário, a ADPF 754 não foi capaz de garantir a efetividade da vacinação contra a Covid-19 para as comunidades quilombolas no Brasil. Assim, durante o período

² A ADPF, conforme dados do Supremo Tribunal Federal (2021), foi inicialmente proposta contra um ato do Presidente da República, Jair Bolsonaro, que não autorizou a assinatura pelo Ministério da Saúde para a aquisição das vacinas CoronaVac. No entanto, ao longo do processo, foram apresentadas novas petições com outros pedidos relacionados ao enfrentamento da COVID-19.

alarmante da pandemia, essas comunidades foram negligenciadas e não receberam o apoio institucional. Portanto, como forma de proteger os direitos básicos dos cidadãos quilombolas, foi necessário propor a ADPF 742 visto que, na época, o coronavírus já havia infectado 4.541 quilombolas, resultando em 157 mortes, e essas comunidades não contavam com nenhum amparo institucional adequado, conforme destacou a Coordenação Nacional de Articulação das Comunidades Negras Rurais Quilombolas (CONAQ)³ (Ribeiro, 2023).

Nesse viés, sabendo dessa omissão governamental de proteger os quilombolas, e tendo como base o limite do poder Estatal e garantias fundamentais estabelecidos na Constituição Federal, para Chai (2007) as garantias para restringir o poder do Estado é uma forma de assegurar as vantagens estabelecidas na Lei máxima do ordenamento jurídico. Ainda, para Brandão (2020. p.106) “A Constituição, como indica originariamente seu nome, constitui o Estado. Constituir o Estado corresponde também a estabelecer limites de atuação”. Portanto, a atuação do Estado é limitada, devendo ter como parâmetro a efetividade da Constituição Federal.

A Arguição de Descumprimento de Preceitos Fundamentais foi proposta com o intuito de enfrentar a falta de cumprimento dos preceitos fundamentais relacionados às comunidades quilombolas. Essa omissão tem consequências graves, como a negligência em relação à saúde dos quilombolas, negando-lhes o direito à saúde e à vida. A ADPF tratou de diversas questões, como a solicitação de vacinação, questões sanitárias, proteção territorial, segurança alimentar e a necessidade de acesso à água potável para essas comunidades (Supremo Tribunal Federal, 2021).

Os partidos argumentam, na petição, que os impactos sofridos pelas comunidades quilombolas em diversos aspectos, como social, econômico e sanitário, são resultado do racismo institucional enraizado, que impossibilita o pleno acesso a direitos e serviços básicos (Supremo Tribunal Federal, 2021). Assim, ao lado da vulnerabilidade estrutural, que a Covid-19 intensificou, somou-se a omissão do Estado quanto ao acompanhamento oficial dos impactos causados nas comunidades quilombolas, desde o controle dos óbitos e

³ A Coordenação Nacional de Articulação das Comunidades Negras Rurais Quilombolas (CONAQ) é uma instituição que tem como objetivo lutar pelos direitos dos quilombolas e por políticas públicas para as comunidades, conforme informações da Controladoria Geral da União (2023).

quantidade pessoas contaminadas até informações sobre acesso à saúde (Supremo Tribunal Federal, 2021). Nesse sentido, a população quilombola foi irrelevante para a sistemática do Estado no enfrentamento de Covid-19 assim, o que levou Silva (2022, p.69) a afirmar que “ao não saber quantos quilombolas foram infectados ou mortos pela Covid- 19, entende-se que as vidas dessas pessoas não eram reconhecidas pelo Estado brasileiro como relevantes”.

A falta de Políticas Públicas desumaniza os negros, tendo em vista que não promove as garantias essenciais, até mesmo para efeitos de uma futura equiparação racial. Durante o desesperado tempo de pandemia as comunidades quilombolas não tiveram amparo, precisando que fossem procurados meios jurídicos para garantir direitos básicos que, inclusive, é obrigação do Estado.

Nessa senda, no que se refere à obrigação do Estado, Lima et al., (2022) declaram que quando algum ente não exerce suas responsabilidades, causando desproporções entre os indivíduos, aflora “um desequilíbrio sentido no recrudescimento das desigualdades e na negação de direitos básicos” (Lima et al., 2022, p. 893).

Outra questão institucional problemática que afetou negativamente os quilombolas durante o período da pandemia foi a falta de contabilização da sua população quilombola no censo, com a contagem iniciando-se apenas em 2022, não havia dados precisos e claros. Essa lacuna no censo demonstrou uma falha institucional em reconhecer e incluir adequadamente a população quilombola, afetando sua visibilidade e suas demandas durante um momento crítico como a pandemia. Portanto, a ADPF nº 742 demonstra o esquecimento estatal dos povos quilombolas, já que foi preciso acionar o judiciário para atender demandas fundamentais para proteção e dignidade dos integrantes dos quilombos. Por outro lado, foi capaz também de demonstrar a assistência do Poder Judiciário e Poder Legislativo evidenciando a importância do controle concentrado para preservação da integridade da Constituição e a efetivação dos preceitos fundamentais que foram descumpridos.

3.1 Enfrentamento da Covid-19 nas comunidades quilombolas pós ADPF N° 742

O objetivo do Plano elaborado a partir da ADPF 742 é garantir que as

comunidades quilombolas tenham acesso adequado à saúde e ao suporte necessário para enfrentar os desafios impostos pela pandemia da COVID-19, assegurando seus direitos fundamentais e protegendo sua integridade.

Nesse sentido, é importante pontuar enfrentamento à Covid-19 para os quilombolas, pois além de estarem vulnerabilizados em vários âmbitos sociais, não tinham amparo institucional para o enfrentamento pandêmico, já que nem sequer havia contagem dessa população feita pelo CENSO, enfrentando assim dificuldades na concretização desses direitos, contando com auxílios da CONAQ para efetivação da imunização.

Assim, tendo em vista todas as lutas quilombolas no decorrer da pandemia, foi criado em fevereiro de 2021, com o advento da ADPF 742, um Plano Nacional de Operacionalização da Vacinação contra a Covid-19 específica para as comunidades quilombolas, visando estabelecer prioridade nas vacinas e direitos básicos para os quilombolas em tempos pandêmicos, sendo acompanhados pela CONAQ, que tinha como função, além de monitorar, fazer pareceres periodicamente sobre a situação vacinal dos quilombolas (Supremo Tribunal Federal, 2021).

Dessa forma, a CONAQ (2021) disponibilizou amostras de dados, com base na população quilombola mapeada, sobre a realidade dela na pandemia, dividindo em três edições com dados coletados a partir de junho de 2021, em decorrência da falta de dados referente a essa população no Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE).

Entretanto, apesar das determinações estabelecidas pelo Supremo Tribunal Federal, o plano não foi efetivado adequadamente, sendo identificados alguns problemas que podem ter contribuído para não efetividade das recomendações estabelecidas no plano, conforme notas do vacinômetro⁴ quilombola disponibilizado pela CONAQ (2021).

Na primeira análise, disponibilizada em 06 de agosto de 2021, através do mapeamento, identificou-se a existência de 445 quilombos distribuídos em 23 estados brasileiros, totalizando 138.230 quilombolas. No entanto, na terceira e última coleta de dados realizado pela CONAQ (2021), observou-se um aumento

⁴ Dados disponibilizados pela Coordenação Nacional de Articulação das Comunidades Negras Rurais Quilombolas (CONAQ) acerca da vacinação dos quilombolas no Brasil.

significativo, identificando 1.214 quilombos, totalizando 450.318 quilombolas⁵.

Dessa forma, nota-se, com base nos dados da primeira e última coleta de dados sobre a situação vacinal dos quilombolas, que esses números apresentados refletem um crescimento substancial em relação aos primeiros dados coletados pela organização, demonstrando assim a ampliação de identificação e reconhecimento das comunidades quilombolas em período de pandemia.

No entanto, durante a implementação do Plano destinado a atender as necessidades das comunidades quilombolas, surgiram alguns desafios no período de junho a novembro de 2021. Ao colocar em prática a vacinação, a CONAQ (2021) constatou que em 87 quilombos não foi possível vacinar os quilombolas que vivem fora dessas comunidades; em 171 quilombos ocorreram recusas individuais à vacinação; em 41 quilombos a quantidade de doses disponíveis não foram suficientes para atender plenamente as demandas; além disso 75% dos quilombos consultados não possuíam titulação formal de suas terras.

Ainda, dando continuidade no relatório estabelecido pela CONAQ (2021), foram registrados casos de pessoas que não faziam parte do grupo prioritário (quilombolas), tentando vacinar usando critérios de grupo prioritário. Ainda, houve problemas com o Poder Público, uma vez que tiveram dificuldade no reconhecimento de identidade quilombola, além da falta de infraestrutura ou algum problema nos dados fornecidos pelo município.

Embora os esforços de mapeamento tenham alcançado uma parcela significativa da população quilombola, é relevante destacar que, segundo o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (2023), o total de quilombolas no Brasil é de 1.327.802. Até novembro de 2021, de acordo com informações da CONAQ (2021), menos de meio milhão desse grupo populacional foi mapeado e beneficiado pelas políticas públicas voltadas para o enfrentamento da pandemia da Covid-19. Esses números evidenciam a necessidade de intensificar os esforços para atender às necessidades dessas comunidades historicamente vulneráveis.

⁵ Dados disponibilizados pela Coordenação Nacional de Articulação das Comunidades Negras Rurais Quilombolas (CONAQ), através do boletim de monitoramento da vacinação contra a Covid-19 nas comunidades quilombolas, salienta-se que o objetivo dos dados levantados pela CONAQ não é realizar um censo abrangente das comunidades quilombolas em todo o Brasil, uma vez que essa responsabilidade deve ser assumida pelos órgãos oficiais encarregados da produção de dados populacionais do país.

Portanto, apesar das problemáticas enfrentadas no decorrer da efetivação das vacinas, a Política Pública específica para enfrentamento da pandemia mostrou-se crucial para as comunidades quilombolas, sendo um grande avanço e mostrando que as vidas quilombolas importam, uma vez que estas enfrentam desafios específicos devido às suas vulnerabilidades sociais e estruturais, historicamente agravadas pela falta de oportunidades e acesso a recursos básicos, mas não atingiu toda população quilombola, tendo em vista que foram mapeadas apenas parte desse grupo populacional.

3.2 Agenda 2030 e Programa Aquilomba Brasil

A ADPF 742 foi um marco significativo e a mola propulsora para que a população quilombola seja mais visibilizada. Assim, além de começarem a fazer a contagem da população quilombola em 2022, outro avanço ocorreu em 2023: implantação do programa governamental Aquilomba Brasil. O Decreto Aquilomba Brasil constitui uma abordagem abrangente e alinhada com os princípios da Agenda 2030, buscando promover a igualdade, o desenvolvimento sustentável e o respeito aos direitos fundamentais das comunidades quilombolas.

Esse Programa, que tem o intuito de atender às demandas específicas das comunidades quilombolas, desempenha um papel essencial na busca por alcançar as metas estabelecidas na Agenda 2030, especialmente em relação à meta 10, que visa reduzir as desigualdades.

Nesse sentido, antes de adentrar no tocante da meta 10, é importante salientar que a agenda 2030 estabelece Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) nos âmbitos econômico, social e ambiental, sendo delineado o caminho a ser seguido e as medidas a serem adotadas para alcançar um desenvolvimento mais sustentável, conforme apontado pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Silva, 2018). Nesse sentido, a agenda 2030 é composta por 17 metas, objetivando promover a sustentabilidade e, consequentemente, abordando diversas áreas, como por exemplo, pobreza, fome, saúde, educação, igualdade de gênero, trabalho decente, redução de desigualdades, ação climática e conservação da biodiversidade (Silva, 2018).

O ODS 10 tem como propósito principal reduzir as desigualdades, abrangendo 10 objetivos a serem alcançados. Dessa forma, a meta 10.2, que faz

parte do Objetivo de Desenvolvimento Sustentável (ODS) número 10, tem como objetivo promover o empoderamento e a inclusão social, econômica e política de todas as pessoas, a fim de reduzir as desigualdades, sejam elas relacionadas a gênero, raça, etnia ou outras formas de discriminação.

O Programa Aquilomba Brasil foi estabelecido por meio do Decreto Lei nº 11.447 (2023), representou um avanço significativo no âmbito legislativo, com o propósito de aprimorar o desenvolvimento e estabelecer garantias adicionais para as comunidades quilombolas. Esse programa tem como objetivo promover a inclusão social, econômica e política dessas comunidades, fortalecendo seus direitos e contribuindo para a redução das desigualdades. Portanto, o estabelecimento do Programa Aquilomba Brasil é uma medida importante para reconhecer e valorizar a importância das comunidades quilombolas, proporcionando-lhes condições adequadas para alcançar o pleno desenvolvimento e igualdade de oportunidades.

Nesse contexto, o Programa Aquilomba tem como objetivo central preservar a autodeterminação e promover a participação social da população quilombola, bem como garantir a igualdade de direitos. Para alcançar esses objetivos, foram estabelecidos princípios fundamentais, tais como a transversalidade da perspectiva racial nas políticas públicas, a plena efetividade dos direitos sociais, econômicos, culturais das comunidades quilombolas, celeridade nas ações governamentais, priorização do atendimento em situações de vulnerabilidade, além de equidade, conforme Decreto Lei nº 11.447 (2023). Portanto, esses princípios desempenham um papel crucial na proteção e promoção da dignidade e dos direitos das comunidades quilombolas, além de contribuir para a prevenção de violências institucionais, permitindo que as comunidades quilombolas participem ativamente nos processos de tomada de decisão que afetam suas vidas, fortalecendo sua identidade cultural e promovendo a igualdade de oportunidades.

De acordo com o Silva (2018), a meta 10.3 está alinhada com a necessidade de garantir igualdade de oportunidades e reduzir as desigualdades. Essa meta enfatiza a importância de eliminar políticas e práticas discriminatórias que perpetuam desigualdades. Além disso, destaca a necessidade de promover a implementação de legislações e políticas adequadas que abordam efetivamente as desigualdades. Assim, de acordo com Decreto Lei nº 11.447 (2023), ao direcionar esforços e recursos para atender às demandas específicas das comunidades

quilombolas, o Programa Aquilomba Brasil pode contribuir para reduzir as desigualdades e promover a inclusão social e a igualdade de oportunidades.

O artigo 5º do Decreto Lei nº 11.447 (2023) estabelece uma série de objetivos que visam garantir direitos fundamentais às comunidades quilombolas. Entre esses objetivos, estão a garantia de segurança territorial, combate a violência, o apoio ao fortalecimento da educação quilombola, a promoção da qualidade de vida e o fornecimento de infraestrutura básica. Essas garantias são de extrema importância para o desenvolvimento social e a inclusão dessas comunidades.

O Decreto que instituiu o Aquilomba Brasil não apenas aborda o objetivo 10 e suas metas, mas também contribui com outros aspectos da Agenda 2030. Ele reconhece a importância de promover a segurança alimentar e nutricional da população quilombola, alinhando-se com o objetivo 2, que visa erradicar a fome e garantir o acesso a alimentos seguros e nutritivos para grupos vulneráveis. Além disso, o Decreto Lei nº 11.447 (2023) está em consonância com a objetivo 4 e suas metas ao estabelecer a necessidade de fortalecer a educação escolar quilombola, assegurando uma educação inclusiva e gratuita que respeite todas as especificidades dessa população.

Não obstante, atende também o objetivo 6, uma vez que é estabelecido no Decreto Lei nº 11.447 (2023) a garantia de acesso à água potável, visando uma moradia digna, uma vez que no objetivo em comento trata-se de alcançar até 2030 saneamento e higiene adequados e equitativos para todos, sem qualquer distinção, aumentando a eficiência do uso da água (Silva, 2018). O Decreto também está em consonância com o objetivo 16, especialmente na meta 16.6 e 16.7, uma vez que visa desenvolver instituições eficazes, prezando pela transparência e, mais que isso, garantir a tomada de decisões de forma participativa e inclusiva, sendo pontualmente previsto no Decreto Lei nº 11.447 (2023, n.p) quando garante “ participação social e o controle social nas políticas públicas para a população quilombola” e, a meta 16.7 tem o intuito de tomada de decisão responsiva, inclusiva e participativa.

Os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) têm como intuito efetivamente reduzir as desigualdades por meio da implementação de ações políticas que garantam os direitos e combatam as disparidades sociais, sendo o Programa Aquilomba Brasil, que decorreu da ADPF 742, um exemplo claro

desse compromisso, pois se trata de um Decreto específico para a população quilombola, visando assegurar garantias e promover direitos essenciais para a inclusão social, uma vida digna e a luta contra qualquer forma de violência direcionada aos quilombolas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em conclusão, é inegável que os povos quilombolas, cujos ancestrais africanos desempenharam um papel crucial no desenvolvimento do Brasil, enfrentam vulnerabilidades significativas devido ao contexto histórico marcado por lutas e opressões ao longo dos séculos por causa de um racismo que está arraigado na sociedade e instituições, o que gera desafios constantes para qualidade de vida e preservação cultural dos quilombolas.

Devido às vulnerabilidades sociais e institucionais, os quilombolas enfrentam negligência durante a pandemia da COVID-19, resultado de uma decisão política que não priorizou a implementação de políticas específicas para auxiliá-los e, tornou-se fundamental a proposta de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) como uma ferramenta essencial para garantir os Direitos Fundamentais dessas comunidades.

Portanto, a pandemia expôs não apenas a ausência de apoio institucional e a precariedade da saúde nas comunidades quilombolas, mas também revelou a omissão do Estado em relação à proteção de suas vidas, chegando até ao ponto de excluí-los da contagem populacional, ressaltando a presença do racismo estrutural, permitindo que decisões políticas prejudiciais sejam direcionadas aos negros, reforçando a ideia de superioridade racial. Isso evidencia um grave descaso político em relação a esse grupo vulnerável.

Constatou-se ainda que apesar das Políticas Públicas específicas para a população quilombola, menos da metade da população quilombola foi mapeada para efetivar as estratégias de vacina e enfrentamento da Covid-19, sendo necessário ampliar e melhorar as estratégias de mapeamento para alcançar todas as comunidades, garantindo uma abordagem justa e igualitária para enfrentar essas dificuldades, através de ações comprometidas e assertivas para superar as disparidades e criar um ambiente mais justo, onde todas as comunidades recebam a devida atenção.

Ainda, observou-se que Após a ADPF, ficou evidente um aumento significativo na visibilidade das comunidades quilombolas, resultando na criação do Programa Aquilomba Brasil, tendo como objetivo reduzir as disparidades sociais enfrentadas por essas comunidades, assegurando a igualdade de direitos e oportunidades, o que contribuiu para o bem-estar da população quilombola e, conseqüentemente, para o alcance das metas estabelecidas na agenda 2030. No entanto, para que isso aconteça, é essencial que o que foi estabelecido no Decreto seja devidamente efetivado e colocado em prática de maneira eficiente e comprometida, para que seja promovido um verdadeiro impacto positivo nas condições de vida e no desenvolvimento socioeconômico das comunidades quilombolas.

Constatou-se, sobretudo, a urgência de desfazer o legado do colonialismo e da concentração de poder em benefício de interesses particulares. Além disso, é fundamental reconhecer e combater o racismo enraizado nas estruturas governamentais, para garantir o verdadeiro respeito à população quilombola e a salvaguarda de seus direitos fundamentais, para viver com dignidade, sendo crucial a implementação de Políticas Públicas inclusivas e equitativas que enfrentam os estigmas negativos criados politicamente e que são perpetuados de uma geração para outra.

REFERÊNCIAS

- Almeida, S. (2019). *Racismo estrutural*. Pólen Produção Editorial LTDA.
- Barros, J. R. (2018). *O racismo de Estado em Michel Foucault*. INTERthesis: Revista Internacional Interdisciplinar, 15(1), 18.
- Brandão, P. D. T. (2020). *Normas de Direitos Fundamentais: um estudo sobre o nível das regras*. Florianópolis: Habitus.
- Carneiro, S. (2013). *Dispositivo de Racialidade: a construção do outro como não ser como fundamento do ser*. Zahar.
- Carneiro, S. (2011). *Racismo, sexismo e desigualdade no Brasil*. Selo Negro.
- Chai, C. G. (2007). *Jurisdição constitucional concreta em uma democracia de riscos*. Associação do Ministério Público do Estado do Maranhão.

Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. (1988). *Constituição Federal de 1988*. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 26/05/2023.

Controladoria- Geral da União. (2023). *Coordenação Nacional de Articulação das Comunidades Negras Rurais Quilombolas – CONAQ*. Brasília: Presidência da República. Disponível em: <https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/controle-social/organizacoes-da-sociedade-civil/de-a-a-z/coordenacao-nacional-de-articulacao-das-comunidades-negras-rurais-quilombolas-conaq>, acesso em: 20/05/2023.

Coordenação Nacional de Articulação das Comunidades Negras Rurais Quilombolas. (2021). *Retratos da situação da vacinação da Covid-19 nos quilombos*. Disponível em: <http://conaq.org.br/wp-content/uploads/2021/12/VACINOMETRO-QUILOMBOLA-3-edicao.pdf>, acesso em 10/06/2023.

Coordenação Nacional de Articulação das Comunidades Negras Rurais Quilombolas. (2021). *Vacinômetro Quilombola – 1ª edição*. Disponível em: <http://conaq.org.br/vacinometro-quilombola-1a-edicao/>.

Coordenação Nacional de Articulação das Comunidades Negras Rurais Quilombolas. (2021). *Boletim de monitoramento da vacinação contra Covid-19 nas comunidades quilombolas – 2ª Edição*. http://conaq.org.br/wp-content/uploads/2021/09/VACINOMETRO-QUILOMBOLA-2-edicao_-29-de-setembro.pdf.

Coordenação Nacional de Articulação das Comunidades Negras Rurais Quilombolas. (2021). *Quem somos?*. <https://conaq.org.br/nossa-historia/>.

Decreto Lei Nº 11.447/23. (2023). *Lei que instituiu o Programa Aquilomba Brasil*. Diário da República. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2023-2026/2023/Decreto/D11447.htm#art17.

Foulcault, M. (2005). *Em Defesa da Sociedade*. Tradução de Nelson Boeira. Martins Fontes.

Frantz, F. (2008). *Pele negra, máscaras brancas*. Tradução Renato S. Salvador: EDUFBAR.

Gois, E.; & Félix, F. (2021). *Racismo estrutural e seus impactos no sistema de segurança pública do Brasil*. Revista direito UNB.

Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. (2023). *Brasil tem 1,3 milhão de quilombolas em 1.696 municípios*. Brasília. <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/37464-brasil-tem-1-3-milhao-de-quilombolas-em-1-696-municipios>.

Lima, H., Chai, C., & Moraes, V. (2022). A crise de oxigênio em Manaus: uma análise acerca das políticas públicas de saúde implementadas na pandemia da COVID-19. In Monica, E. F.; Hansen, G. L.; Suárez B. G. (Orgs.). *IV Seminario Internacional sobre Democracia, Ciudadanía y Estado de Derecho*. Universidade de Vigo. p. 880-902.

Mahoney, J.; Kathleen, T. (2010). *Explaining Institutional Change*. Cambridge University Press.

Mbembe, A. (2018). *Políticas da inimizade*. Tradução de Sebastião Nascimento. Antígona.

Ministério da Saúde. (2022). *Plano Nacional de Operacionalização da vacinação contra a COVID-19*. Brasília. <https://www.gov.br/saude/pt-br/coronavirus/publicacoes-tecnicas/guias-e-planos/plano-nacional-de-operacionalizacao-da-vacinacao-contra-covid-19.pdf>.

Munanga, K.; Gomes, N. L. (2006). *O negro no Brasil de hoje*. São Paulo: Global.

Nascimento, B. (2021). *Uma história feita por mãos negras: relações raciais, quilombos e movimentos*. Zahar.

North, D. (1990). *Institutions, institutional change and economic performance*. Cambridge University Press.

Pereira, P. F. S. (2020). Os esquecimentos da memória: o tombamento do patrimônio cultural quilombola e a formulação de uma política pública. *Revista de Direito da Cidade*, 12(3), 1735-1757.

Ribeiro, F. (2023). *ADPF 742: Plano de apoio a quilombolas na pandemia pode ser aprovado pelo STF*. <http://conaq.org.br/noticias/adpf-742-plano-de-apoio-a-quilombolas-na-pandemia-pode-ser-aprovado-pelo-stf/>.

Rodrigues, J., Silva, I., & Chai, C. (2022). COVID-19 e Feminicídio Negro no Maranhão: Marcas de Diferenças articulando contextos de vulnerabilidade. In Monica, E. F.; Hansen, G. L.; Suárez B. G. (Orgs.). *IV Seminario Internacional sobre Democracia, Ciudadanía y Estado de Derecho*. Universidade de Vigo. 74-84.

Santos, G. A. (2002). *A invenção de ser negro: um percurso das ideias que naturalizam a inferioridade dos negros*. EDUC.

Silva, E. R. A. D. C. (2018). *Agenda 2030: ODS-Metas nacionais dos objetivos de desenvolvimento sustentável*.https://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/livros/livros/180801_ods_metas_nac_dos_obj_de_desenv_susten_propos_de_adequa.pdf.

Silva, G., & Dealina, S. (2018). O quilombola fala: enegrecer o debate sobre violência estrutural e políticas públicas nos territórios quilombolas. Fernandes, A. C; Lauris, É; Silva, G.; Santos, L. Q;

Vieira, L.P; Pivato, L; Dealdina, S. (Org). *Racismo e Violência Contra Quilombos no Brasil*. CONAC e Terras de Direito. P. 14-24.

Supremo Tribunal Federal. (2021). *ADPF nº 742*. Relator: Marco A., Data de Julgamento: 25/05/2021,, Tribunal Pleno. <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/1200440329/inteiro-teor-1200440332>.

Supremo Tribunal Federal. (2021). *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental* N° 742. Brasília. https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?classeNumeroIncidente=%22ADPF%20742%22&base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&sort=_score&sortBy=desc&isAdvanced=true, acesso em 02/06/2023.

Supremo Tribunal Federal. (2021). *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental* N° 754. Brasília. <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755295024>.

JULGAMENTO COM PERSPECTIVA DE GÊNERO NA JUSTIÇA DO TRABALHO BRASILEIRA: MECANISMO DE ACESSO À JUSTIÇA

MARCOS, Maria José

Universidade Federal Fluminense-UFF

Niterói, Brasil

mariamarcos@id.uff.br

PAUSEIRO, Sérgio Gustavo de Mattos

Universidade Federal Fluminense-UFF

Niterói, Brasil

spauseiro@gmail.com

1. HISTORICIDADE E CONCEITO DE GÊNERO

O vocábulo gênero originou-se da palavra inglesa *gender*, que corresponde a um termo neutro, que nas palavras de Simone de Beauvoir, citada por Haraway (2004), “não se nasce mulher”.

Nos anos de 1950/1960, o termo gênero, a partir da percepção de Beauvoir, foi utilizado por psicólogos norte-americanos, tais como John Money, Anke Ehrhardt e Robert Stoller para descrever aspectos culturais em contraposição a aspectos naturais, ou seja, era uma “utilização baseada na distinção binária entre natureza (representada pelo sexo) e cultura (gênero)” (CARVALHO, 2011). O conceito de gênero proposto por Money sedimentou a ideia de que “não existe uma relação natural entre o sexo anatômico de uma pessoa e sua identidade sexual ou, como veio a ser chamada, sua identidade de gênero” (LATTANZIO e RIBEIRO, 2018).

O mérito de Money reside no fato de que a partir da adoção do termo *gender*, criou-se um campo de estudos, com caráter científico para combater a naturalização da dominação praticada dos homens sobre as mulheres, que resulta em desigualdades dos mais variados matizes (LATTANZIO e RIBEIRO, 2018).

De 1970 em diante, se articulam gênero e sexo. Desse modo, gênero está relacionado aos traços de caráter, ao comportamento, ao passo que o sexo diz respeito a aspectos biológicos e do corpo (homem e mulher).

Com o transcorrer dos anos de 1980 e 1990, essa visão funcionalista começou a passar por reflexões críticas das feministas, que propuseram o

pensamento de que sexo é incorporado na categoria de gênero, pois nada mais são do que a forma como o corpo masculino e feminino são apreendidos pela sociedade da qual o indivíduo faz parte, tendo como representantes deste pensamento as pesquisadoras Joan Scott e Linda Nicholson e outros estudos relevantes realizados por pesquisadoras e pesquisadores das ciências sociais, tais como Guacira Lopes Louro, que traduziu para a língua portuguesa o texto de Joan Scott “Gênero, uma categoria útil de análise histórica”, em que descreve a participação ativa das mulheres na formação da civilização ocidental, problematizando as relações de dominação imposta pelos homens às mulheres.

Nessa linha de pensamento, Carvalho (2011) cita a definição de gênero ofertada Scott:

Gênero é a organização social da diferença sexual percebida. O que não significa que gênero reflita ou implemente diferenças físicas fixas e naturais entre homens e mulheres, mas sim que gênero é o saber que estabelece significados para as diferenças corporais. Esses significados variam de acordo com as culturas, os grupos sociais e no tempo, já que nada no corpo [...] determina univocamente como a divisão social será estabelecida.

A contribuição de Scott é relevante, pois apresenta três pilares, que permitem ampliar o horizonte, indo além do paradigma das identidades de gênero, e conversam entre si, sendo eles: 1) a fundamentalidade da categoria gênero, atribuindo-se sentidos; 2) concebe-se o gênero como uma das maneiras de se organizar as relações sociais; 3) apresenta-se como uma “estrutura de identidade pessoal”.

Na quadra de tempo entre 1990 e 1998, o pensador francês Pierre Bordieu contribuiu para a temática de gênero, com sua produção acadêmica sobre a dominação masculina, assentando a ideia de que questões voltadas para “percepção do corpo, da diferença sexual e da sexualidade é socialmente construída” (CARVALHO, 2011), sendo a mulher detentora de uma posição social universalmente inferior, pois é concebida como objeto e não como sujeito.

Cabe destacar a contribuição de Raewyn Connell para as relações de gênero, ao tratar da masculinidade hegemônica, apresentando-se de forma múltipla, disputando poder frequentemente nos contextos em que se apresenta, com a continuidade da dominação dos homens sobre as mulheres e

estabelecendo “hierarquias, relações de poder, dominação, subordinação, privilégios e negociações” (CARVALHO, 2011).

Considerando essas especificidades, Haraway formula o conceito de gênero nos seguintes termos:

Apesar de importantes diferenças, todos os significados modernos de gênero se enraízam na observação de Simone de Beauvoir de que “não se nasce mulher” e nas condições sociais do pós-guerra que possibilitaram a construção das mulheres como um coletivo histórico, sujeito-em-processo.

Gênero é um conceito desenvolvido para contestar a naturalização da diferença sexual em múltiplas arenas de luta. A teoria e a prática feminista em torno de gênero buscam explicar e transformar sistemas históricos de diferença sexual nos quais “homens” e “mulheres” são socialmente constituídos e posicionados em relações de hierarquia e antagonismo. (HARAWAY, 2004).

No que concerne à temática de gênero, o fim do século XIX foi marcado pela interseccionalidade, cujo termo foi inaugurado pela feminista norte americana Kimberlé Williams Crenshaw. No dizer de Crenshaw, citada por Setenta e Lopes (2022), as questões de dominação patriarcal sobre as mulheres se entrelaçam com raça, nacionalidade, classe social e sexualidade.

Desta feita, gênero num contexto econômico, social, cultural e político é pressuposto para compreender a dominação masculina, que instala a desigualdade de gênero com a naturalização da violência de gênero. Este é um cenário nefasto para a sociedade, em que há o surgimento de subgrupos, cuja vulnerabilidade apresenta-se potencializada, como, por exemplo, a mulher negra, que se reveste de vulnerabilidade mais intensa do que a mulher branca, em situações de violência de gênero.

O conceito de gênero é multifacetado e encontra-se em construção, pois apresenta-se como resultado de vários pensamentos que se sucedem no dinamismo cultural e social. É um caminhar contínuo, conforme assevera Lôbo ao citar o pré-socrático Heráclito de Éfeso, para quem “ocorre muito mais um processo, as causas sendo causadas por outras e os efeitos sendo as seguintes causas. A vida é um fluxo eterno.” (LÔBO, 2023).

Dando sequência aos estudos sobre gênero e suas interseccionalidades, no tópico seguinte tratar-se-á do percurso jurídico percorrido da igualdade

formal para a igualdade substantiva no combate à violência contra a mulher, com destaque para o “Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero” e seu fomento pela Corte Interamericana de Direitos Humanos.

2. PROTOCOLO PARA JULGAMENTO COM A PERSPECTIVA DE GÊNERO E A CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

Atendendo ao escopo do estudo dos fundamentos jurídicos da prestação jurisdicional com perspectiva de gênero na magistratura brasileira, elege-se como marco inicial a Constitucional Federal de 1988, que instaurou a retomada democrática brasileira, tendo como um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF/1988), com a prevalência dos direitos humanos (art. 4º, II, CF/1988) e a garantia de que homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações (art. 5º, I, CF/1988), em harmonia com a Declaração Universal de Direitos Humanos, art. 1º.

O art. 5º, § 2º da CF/1988, dispõe que os direitos e garantias expressos na Norma Fundamental não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte. Com vistas a esclarecerem-se aspectos terminológicos, atente-se para o alerta de MARINONI et al (2023), ao asseverar “que a expressão “tratados internacionais” engloba diversos tipos de instrumentos internacionais, cuidando-se, portanto, de expressão genérica, em relação à qual as convenções e os pactos (apenas para citar alguns dos mais importantes) são espécies”, com fundamento na Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, que no art. 2.1, alínea “a”, apresenta o conceito de tratado nos seguintes termos: “tratado significa um acordo internacional concluído por escrito entre Estados e regido pelo Direito Internacional, quer conste de um instrumento único, quer de dois ou mais instrumentos conexos, qualquer que seja sua denominação específica.”

Neste diapasão, a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, “Convenção de Belém do Pará” apresenta-se como instrumento jurídico vinculante, eis que o Brasil é signatário e fora incorporada ao seu ordenamento jurídico interno por meio do Decreto nº 1973, de 1º de Agosto de 1996, e a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra as Mulheres – CEDAW da Organização das Nações

Unidas, adotada em 18 de Dezembro de 1979, para o enfrentamento da violência de gênero, seja no âmbito das relações familiares, trabalhistas e sociais.

No intuito de contextualizar, releva mesmo que sucintamente, tratar da Corte Interamericana de Direitos Humanos, que juntamente com a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, são órgãos criados pela Convenção Americana sobre Direitos Humanos, que entrou em vigor em 18 de julho de 1978, com a finalidade de tutelar os direitos fundamentais do homem no continente americano. A partir de novembro de 2009 entrou em vigor o Regulamento da Corte, que define o trâmite para apreciação dos casos que são apresentados perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

No ano de 2021, em observância ao arcabouço jurídico mencionado em epígrafe, de berço constitucional e normas jurídicas internacionais vinculantes; e alinhado ao Objetivo de Desenvolvimento Sustentável 5 da Organização das Nações Unidas, relativo à igualdade de gênero, que visa “alcançar a igualdade de gênero e empoderar todas as mulheres e meninas (ONU, 2015), o Poder Judiciário brasileiro recomendou a adoção do Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero, que foi inspirado no Protocolo para Juzgar con Perspectiva de Género, concebido pelo Estado do México, após determinação da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Em 07 de julho de 2022, em reunião da Corte, a Juíza Patrícia Pérez Goldberg, integrante da Corte Interamericana de Direitos Humanos, conclamou os Operadores do Direito a formarem a I Rede Interamericana para a Justiça com Perspectiva de Género, aduzindo que:

O fio condutor para tecer redes entre os sistemas de justiça do continente americano é a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher mais conhecida como Convenção Belém do Pará, do ano de 1994, que estabelece pela primeira vez o direito das mulheres a viverem uma vida sem violência. (GOLDBERG, 2022)

Goldberg apresentou a perspectiva de gênero segundo o olhar da Corte Interamericana de Direitos Humanos como instrumental que permita às julgadoras e julgadores:

(...) três pontos bastante definidos: i) avaliar o impacto diferenciado das violações com base no gênero das vítimas; ii) identificar ou visibilizar os estereótipos de gênero; e como a Corte Interamericana entende estes estereótipos e, por fim, iii) reparar adequadamente as violações, tendo em

conta um enfoque também diferenciado de reparações. (GOLDBERG, 2022)

Com o propósito de contribuir para o enfrentamento da violência contra a mulher, em 17 de março de 2023 o Conselho Nacional de Justiça publicou a Resolução nº 492, estabelecendo a obrigatoriedade da aplicação do Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero nos julgamentos em todo o Poder Judiciário, bem como determinando medidas para capacitação de magistrados e magistradas, relacionada a direitos humanos, gênero, raça e etnia, em perspectiva interseccional, e cria o Comitê de Acompanhamento e Capacitação sobre Julgamento com Perspectiva de Gênero no Poder Judiciário e o Comitê de Incentivo à Participação Institucional Feminina no Poder Judiciário.

O Protocolo distribui o seu conteúdo em três partes, sendo a parte I, composta pelos conceitos básicos do que venha a ser sexo, gênero, identidade de gênero e sexualidade, além de tratar das questões centrais em torno da desigualdade de gênero; e gênero e direito. Na parte II oferta um guia prático para atuação da magistratura, que contempla desde os contatos iniciais com o processo até controle de convencionalidade, direitos humanos e perspectiva de gênero; na parte III, trata das questões de gênero por ramos do Poder Judiciário, incluindo a Justiça do Trabalho, com as especificidades inerentes a cada ramo.

Em meio a este processo para um salto qualitativo na prestação jurisdicional brasileira, muitas pesquisadoras e pesquisadores debruçaram-se sobre o do Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero e manifestaram-se acerca do seu conteúdo, eis que é uma norma jurídica nova e paradigmática para a igualdade substantiva da mulher, com a expectativa de que contribua para o acesso à justiça a efetividade dos direitos humanos.

No que concerne a uma análise crítica, Cirino e Feliciano (2023) asseveram:

Nessa primeira parte, em diversos momentos, o Protocolo mostra-se contraditório e equivocado no aspecto conceitual, a exemplo da definição de gênero e sexo. Isso porque, apesar de tentar passar a ideia de que foi observado o estado da arte das Teorias Feministas e, portanto, dar a impressão de que apresenta uma perspectiva avançada e não biologizante, acabou por manter essas categorias presas a aspectos da diferença sexual.

As autoras entendem que os conceitos de gênero e sexo, cruciais para o julgamento com a perspectiva de gênero, foram formulados no Protocolo de

forma errônea, posto não ter acompanhado o pensamento contemporâneo em torno da temática.

Para além de apresentarem a crítica, às pesquisadoras suscitam preocupação relevante que assim se expressa:

Ao manter as categorias de sexo e gênero presas à diferença sexual, o Protocolo abre brechas e questionamentos em sua aplicação prática, como as discussões sobre a aplicabilidade do Protocolo às pessoas LGBTQIA+. Se o Protocolo tivesse avançado no conceito dessas categorias, com superação da diferença sexual, esses questionamentos não seriam levantados, aplicando-se também a outros grupos vulnerabilizados em razão do sexo, gênero e sexualidade.

A aplicabilidade do Protocolo para os grupos vulneráveis aos quais se destina, seja mulher ou membro do grupo LGBTQIA+ é de suma importância, para que as decisões judiciais alcancem um patamar diferenciado, tendo como fundamento a busca incontinente da dignidade da pessoa humana.

Cirino e Feliciano (2023) levantam mais uma questão fundamental, que diz respeito à composição do Grupo de Trabalho responsável pela elaboração do Protocolo, apontando a característica antidemocrática na criação do documento, pois o Grupo de Trabalho restringiu-se a magistradas e magistrados, sendo o documento assinado pelo Conselho Nacional de Justiça e a Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados – ENFAM.

Um tema da envergadura de gênero, com impacto em vários segmentos vulnerabilizados da sociedade, merece um tratamento com base científica, social e jurídica, implicando na composição plural do grupo para elaboração de um documento que o abordasse, pois é necessária a presença dos atingidos e de estudiosos do tema, para que a tutela jurisdicional caminhe *pari passu* com o contexto social.

Conforme leciona Severi (2023), é necessária a presença de grupos de composição plural nas discussões, que oportunizem “saberes feministas sobre o direito e a justiça, que se proponham a imaginar outras formas de racionalidade jurídicas não negligentes em relação à diversidade social, ao pluralismo político e à imaginação feminista.”

Em que pesem as críticas apontadas em relação ao Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero, e que são tecidas com o intuito de

contribuir para sua melhoria, eis que é de interesse da sociedade a sua efetiva implementação, há os méritos que devem ser considerados e um deles é o fato de estender o procedimento para os demais ramos do Poder Judiciário, além do Direito Penal, no enfrentamento da violência contra a mulher, conforme leciona Cirino e Feliciano (2023) nos seguintes termos:

Ao abranger os diversos ramos do Poder Judiciário, o Protocolo tem o mérito de trazer esse olhar não apenas na esfera do Direito Penal, na qual são mais comuns as discussões sobre a violência contra a mulher, como nos casos de Feminicídio e da Lei Maria da Penha. Essas discussões estendem-se também para outros ramos do direito, como o Direito do Trabalho, onde é comum demandas judiciais que versam, por exemplo, sobre assédio sexual, ser questionada a conduta moral da mulher, sugerindo o uso de vestimentas “inadequadas” no trabalho; abordar seu estado civil com o intuito de quebrar a imagem de “mulher honesta”, ou ainda, expor como ela se mostra nas redes sociais para tentar convencer de que ela é “esse tipo de mulher”. Também é comum nesses casos entender como normal o uso de certos adjetivos sobre o corpo da mulher; bem como os gestos e toques em seu corpo e, conseqüentemente, considerar que foi exagero da vítima, que teria interpretado mal os toques, abordagens, palavras e mensagens do sujeito indicado como assediador.

Vale ressaltar ainda como mérito, a parte II do Protocolo, em que trata das “Considerações sobre o controle de convencionalidade, direitos humanos e perspectiva de gênero, que assim se expressa:

Agora que tratamos da compreensão geral do controle de convencionalidade, é importante pontuar alguns dos instrumentos internacionais que **podem e devem ser conhecidos** pelas magistradas e pelos magistrados para a realização do controle, bem como para o julgamento com perspectiva de gênero (sempre – é claro – na abordagem interseccional) (CNJ, 2021). (Grifos nossos).

Dentre as Convenções da Organização Internacional do Trabalho mencionadas no Protocolo, estão a de nº 156, que trata sobre a igualdade de oportunidades e de tratamento para homens e mulheres trabalhadores: trabalhadores com encargos de família; e a de nº 190, que aborda violência e assédio.

A Convenção nº 190 da OIT é emblemática, pois em seu artigo 1º traz definições de violência, assédio e violência e assédio baseados em gênero, que contribuem sobremaneira para a aplicabilidade do Protocolo, conforme segue:

1. Para efeitos da presente Convenção: (a) o termo “violência e assédio” no mundo do trabalho refere-se a uma série de comportamentos e práticas inaceitáveis, ou ameaças das mesmas, se uma única ocorrência ou repetida, que visa, resulte ou susceptíveis de resultar em danos físicos, psicológicos, sexuais ou económicos, e inclui violência baseada no gênero e assédio; (b) o termo “violência e assédio baseados em gênero” significa violência e assédio dirigido a pessoas por causa de seu sexo ou sexo, ou afetar desproporcionalmente pessoas de um sexo ou sexo em particular, e inclui assédio sexual. (OIT, 2019).

Ambas as Convenções, até a conclusão deste trabalho não tinham sido ratificadas pelo Brasil. No entanto, cabe destacar a iniciativa do Poder Executivo, na pessoa do Sr. Presidente da República, Luiz Inácio Lula da Silva, ao iniciar o processo de ratificação com o encaminhamento dos textos das referidas normas internacionais para apreciação do Poder Legislativo, o Congresso Nacional brasileiro.

Outros pontos positivos a serem evidenciados são encontrados na Resolução nº 492 do Conselho Nacional de Justiça, que retira o caráter de recomendação, para impor a aplicabilidade do Protocolo na condução dos processos que tramitam no Poder Judiciário; determina que sejam tomadas medidas para a capacitação das magistradas e magistrados em temas relacionados a gênero, interseccionados por outras categorias como raça, etnia, classe social, dentre outras.

Feita a apresentação de pontos negativos e positivos do Protocolo para julgamento com a perspectiva de gênero, segue o trabalho, a partir de pesquisa qualitativa, apresentando exemplos de aplicação do Protocolo em processos trabalhistas.

3. JULGAMENTO COM PERSPECTIVA DE GÊNERO NA JUSTIÇA DO TRABALHO BRASILEIRA: MECANISMO DE ACESSO À JUSTIÇA

Ao adotar o Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero, o Poder Judiciário brasileiro busca estar alinhado ao conceito contemporâneo de direitos humanos, a partir do olhar da Corte Interamericana de Direitos Humanos e, simultaneamente, contribuir para a harmonia entre os Poderes da República, sem renunciar à independência entre os Poderes, nos moldes do art. 2º da CF/1988.

Em que pese o mandamento constitucional, há que se considerar que o Direito é resultado de um processo de desenvolvimento da sociedade, em que há uma dicotomia entre a igualdade formal e a igualdade substantiva, entendida esta como igualdade formal efetivada.

Ao tratar da efetividade dos direitos, se remete à questão do acesso à justiça, que foi enfrentada por Cappelletti e Garth, cuja ideia segue reproduzida sinteticamente nos seguintes termos:

Embora o acesso efetivo à justiça venha sendo crescentemente aceito como um direito social básico nas modernas sociedades, o conceito de “efetividade” é, por si só, algo vago. A efetividade perfeita, no contexto de um dado direito substantivo, poderia ser expressa como completa “igualdade de armas” – a garantia de que a conclusão final depende apenas dos méritos jurídicos relativos das partes antagônicas, sem relação com diferenças que sejam estranhas ao Direito e que, no entanto, afetam a afirmação e reivindicação dos direitos. Essa perfeita igualdade, naturalmente, é utópica. As diferenças entre as partes não podem jamais ser completamente erradicadas. A questão é saber até onde avançar na direção do objetivo utópico e a que custo. Em outras palavras, quantos dos obstáculos ao acesso efetivo à justiça podem e devem ser atacados? A identificação desses obstáculos, conseqüentemente, é a primeira tarefa a ser cumprida. (CAPPELLETTI e GARTH, 1988).

A resposta a essa indagação de Cappelletti e Garth, o Protocolo pretende oferecer com base em seu conteúdo, destacando-se os itens que tratam da instrução processual, da valoração das provas e identificação dos fatos.

Um grande desafio é evitar um enviesamento do direito e das demais ciências. Significa dizer que, a magistrada e o magistrado precisam estar sensíveis e atentos ao fato de que têm experiências de vida diversas das vítimas, e, por vezes, ocupam posições sociais muito diferentes, assim como os peritos e demais assessores e serventuários da Justiça.

Na instrução do processo, inclusive na área trabalhista, a produção da prova pela parte autora pode ser inviabilizada por condições fáticas de que se revestem a questão, tais como o fato de a violência ter sido praticada longe das vistas de outras pessoas, como é o caso do assédio sexual, ou ainda, a impossibilidade de uma testemunha apresentar seu depoimento, pelo receio de sofrer represálias do empregador e ter seu contrato de trabalho rescindido, como nos casos de assédio moral no trabalho. Nesse contexto, o Protocolo determina que “em um julgamento atento ao gênero, esses questionamentos são essenciais e a palavra da mulher deve ter um peso elevado. É necessário que preconceitos de gênero – como a ideia de que mulheres são vingativas e, assim, mentem sobre abusos – sejam deixados de lado”. (CNJ, 2021)

Neste caminhar, o Protocolo indica estratégias que devem ser utilizadas pelos magistrados e magistradas para que, no contato inicial com o processo e na sua fase de instrução percebam as “relações de poder assimétricas durante o fluxo processual” (SEVERI, 2023) e haja o seu enfrentamento, para que efetivamente estejam presentes o direito à ampla defesa e ao contraditório.

A título de exemplo, em pesquisa qualitativa, serão apresentadas duas ações que tramitam na Justiça do Trabalho. Uma das ações tramita pelo Rito Sumaríssimo, tendo como reclamada uma sociedade empresária de pequeno porte, cuja atividade é a venda de carnes; a outra, tramita pelo Rito Ordinário e está no polo passivo da ação uma sociedade anônima de âmbito global. Característica comum às duas demandas e que as validam como objeto de estudo: nas duas sociedades empresárias restou comprovada a existência de situações de violência de gênero.

No primeiro caso, que diz respeito ao processo nº TST-RR-444.14.2021.5.09.0651, a reclamante ingressou com a ação trabalhista alegando ter sido vítima de discriminação de gênero durante o período em que laborou na reclamada na função de açougueira. Asseverou que “sofreu com atitudes machistas de outros colegas de trabalho, inclusive o encarregado do setor, que não lhe considerava apta ao exercício da função somente por ser mulher, em evidente discriminação de gênero” (TST, 2023).

Insta ressaltar que, pelo andamento processual publicado e pela fundamentação da sentença monocrática proferida, o Juízo de primeiro grau ignorou o Protocolo para julgamento com a perspectiva de gênero, além de ter

apreciado a prova testemunhal de forma equivocada, pois na formação do seu convencimento baseou-se em depoimento da testemunha da reclamada, que laborava em turno diferente da obreira, estando ausente, portanto, nos momentos de ocorrência das agressões; e desconsiderou os relatos da testemunha da reclamante, que laborou junto com a autora, resultando na improcedência dos pedidos.

Após apreciação do Recurso Ordinário pelo Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, foi corrigido o equívoco na apreciação da prova testemunhal e reconhecida a consequente discriminação de gênero, resultando na reforma da sentença, para condenar a reclamada ao pagamento de indenização por danos morais, no importe de R\$ 3.000,00 (três mil reais) e honorários de sucumbência.

Em sede de Recurso de Revista, o processo foi apreciado pela 6ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, com a relatoria da Ministra Kátia Magalhães Arruda. Entendeu-se que a situação em análise a partir do Protocolo para julgamento com a perspectiva de gênero revestiu-se de maior gravidade, pois “a violência de gênero se dava de forma transparente no ambiente laboral, sem qualquer pudor e sem repreensão por parte da reclamada”, resultando no aumento da condenação em danos morais para a importância de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), mantida a sucumbência.

No segundo caso, identificado no processo de nº 0000065-63.2023.5.17.0010, a autora ingressou com ação em face de ré, uma sociedade anônima que atua no setor de mineração, com unidades por todo o planeta. Nessa ação, dentre outros pedidos, há o pedido de dano moral em decorrência de dispensa discriminatória em razão de sexo.

A exemplo do que ocorreu no primeiro caso, a sentença foi proferida desconsiderando o Protocolo para julgamento com a perspectiva de gênero, resultando no indeferimento do pedido.

Em sede de apreciação do Recurso Ordinário pelo Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região, considerando o Protocolo, houve a reforma da decisão monocrática para condenar a sociedade empresária ao pagamento de danos morais no valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) em favor da ex-empregada, dentre outros pedidos que foram deferidos.

A prova testemunhal produzida pela reclamante revelou que o superior hierárquico da ré, ao promover a dispensa sem justa causa da obreira, atribuiu a decisão da sociedade empresária à questão salarial, aduzindo que seu salário era alto. Entretanto, conforme Acórdão proferido:

Ficou demonstrada, por meio de relato da testemunha acima referida, a existência de empregado do sexo masculino que trabalhava no mesmo setor da reclamante, sob a mesma supervisão, auferia remuneração cerca de 3 vezes superior àquela recebida pela obreira e ainda assim não foi dispensado, o que evidencia a dispensa discriminatória em função do gênero.

(...)

A conduta da reclamada, sequer impugnada na defesa, por vias transversas, reforça a existência das diferenças e desigualdades historicamente direcionadas ao sexo feminino no âmbito das relações laborais, abrigando a manutenção estrutural da discriminação da mulher, arraigada no seio da sociedade brasileira há tempos. Ora, se o motivo da dispensa no setor eram os altos salários, por que então foi preservado emprego do trabalhador do sexo masculino que sabidamente auferia remuneração três vezes superior?

(...)

Da prova dos autos, extrai-se que a conduta patronal traduz clara e irrefutável discriminação de gênero, como já longamente analisado supra, em total descompasso com o ordenamento jurídico constitucional e infraconstitucional, e o abuso perpetrado é evidente e lamentável, ficando configurada a dispensa discriminatória sofrida pela reclamante naquele pequeno grupo (setor de trabalho), no ambiente da empresa onde exercia suas atividades, sendo certo que o empregador não trouxe aos autos provas de quaisquer atitudes que inibissem tal prática, ainda que reiteradamente propale ser “empresa que possui certificados internacionais de qualidade profissional e adota uma série de compromissos com seus empregados”. (TRT17, 2023)

Até o encerramento do presente trabalho, a reclamada havia interposto o Recurso de Revista para o Tribunal Superior do Trabalho, cujo seguimento foi denegado pelo Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região, o que resultou na interposição do Agravo de Instrumento em Recurso de Revista pela ré.

Da jurisprudência analisada, resta demonstrada a relevância e urgência na aplicação do Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero pela magistratura em todos os ramos do Direito, assim como na Justiça do Trabalho,

tendo em vista a assimetria presente nas relações de trabalho, bem como a existência de mecanismos estruturais no âmbito empresarial que resultam em violência de gênero, agravada pela interseccionalidade com raça, nacionalidade, classe social e sexualidade.

Ao tratar da temática da responsabilidade das sociedades empresárias em relação ao respeito ao meio ambiente, e, no caso em tela, meio ambiente do trabalho, aos direitos humanos e criação de políticas antidiscriminatórias, para que promovam o desenvolvimento de suas atividades com sustentabilidade, Piovesan e Gonzaga, assim se expressam:

(...) as atividades de uma empresa incluem tanto a ação quanto sua omissão, enfatizando que a conduta empresarial não se limita hoje apenas à atividade econômica, mas requer o balanço social, de direitos humanos e de sustentabilidade ambiental. Violar direitos simboliza um alto custo às empresas não somente sob o prisma econômico-financeiro (alto custo com litígios; riscos ocupacionais e regulatórios) e penal (por vezes, levando os dirigentes às prisões), como também sob o prisma da identidade e reputação empresarial. (PIOVESAN e GONZAGA, 2018).

Deste modo, espera-se que por meio da ação efetiva do Poder Judiciário que para além da compensação oportunizada às vítimas, opere-se a função pedagógica, de modo a fomentar a criação de uma cultura organizacional voltada para a compatibilização entre os interesses dos sócios ou acionistas e os interesses da sociedade, a fim de que a sociedade empresária além de atuar como agente econômico na busca da lucratividade, assuma a responsabilidade social que lhe cabe.

Ademais, é necessário destacar que no plano da atuação independente e harmônica dos Poderes Republicanos, cabe ao Poder Judiciário, quando provocado, aplicar os textos legais reconhecendo-lhes sentidos por meio da interpretação, que deve estar em consonância com o pensamento contemporâneo “dos direitos que se querem humanos”. (PÜSCHEL, 2023)

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O conceito de gênero vem sendo construído ao longo do tempo, com a finalidade de contestar o domínio masculino que impõe acentuada assimetria nas

relações. Nesse caminhar, Scott afirma que gênero é a organização social da diferença sexual percebida, devendo ser contemporaneamente articulada pela interseccionalidade com raça, nacionalidade, classe social e sexualidade.

A partir dos compromissos internacionais assumidos pelo Brasil, em 2021 o Poder Judiciário brasileiro apresenta e recomenda a adoção do Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero.

Com o propósito de compor a I Rede Interamericana para a Justiça com Perspectiva de Gênero e contribuir para o enfrentamento da violência contra a mulher, o Conselho Nacional de Justiça estabelece a obrigatoriedade da adoção do Protocolo, dentre outras medidas visando a efetividade do combate à violência de gênero.

Segundo pesquisadoras sobre a temática gênero, há equívocos conceituais no Protocolo, mas também há méritos, como a previsão da criação do Comitê de Acompanhamento e Capacitação sobre Julgamento com Perspectiva de Gênero no Poder Judiciário e o Comitê de Incentivo à Participação Institucional Feminina no Poder Judiciário, devendo-se valorizar a iniciativa do Protocolo como um documento de transição para a efetividade dos direitos humanos no enfrentamento da violência contra a mulher.

Para as versões futuras do citado Protocolo, recomenda-se um grupo de trabalho com composição plural, de modo que resulte de um processo democrático, que conte com variados grupos de operadores do Direito, impactados pela temática, estudiosas e estudiosos que oferecem um caráter científico ao documento.

Em que pesem os ajustes sugeridos e que se farão necessários em virtude da dinâmica social e jurídica, a aplicabilidade do Protocolo aos grupos vulneráveis aos quais se destina, seja mulher ou membro do grupo LGBTQIA+ é de suma importância, para que as decisões judiciais alcem um patamar diferenciado, tendo como fundamento a busca incontinente da dignidade da pessoa humana e, simultaneamente, cumpra o Protocolo função pedagógica, exortando as sociedades empresárias a cumprirem sua função econômica, com responsabilidade social.

REFERÊNCIAS

BRASIL 1988, Constituição da República Federativa do Brasil, Planalto, DF. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm Acesso: 16 Nov 2023.

BRASIL 2009, Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, Planalto, DF. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d7030.htm Acesso: 16 Nov 2023.

BRASIL 1996, Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, “Convenção de Belém do Pará”, Planalto, DF. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1996/d1973.htm Acesso: 16 Nov 2023.

BRASIL 1948, Declaração Universal de Direitos Humanos, Brasília, DF. Disponível em: <https://brasil.un.org/sites/default/files/2020-09/por.pdf> . Acesso em: 16 Nov 2023.

BRASIL 2023, Despachos do Presidente da República, Planalto, DF. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/despachos-do-presidente-da-republica-468754338> Acesso: 16 Nov 2023.

BRASIL 2023. Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região. ES. Processo nº: 0000065-63.2023.5.17.0010 Relator: Desembargador Cláudio Armando Couce de Menezes. Pesquisa de Jurisprudência, Acórdão, pub. 28 Ago 2023. Disponível em: file:///C:/Users/mjmad/Downloads/Documento_e6bbd87-1.pdf

BRASIL 2023. Tribunal Superior do Trabalho. Brasília, DF. Processo nº: RR-444-14.2021.5.09.0651 Relatora: Ministra Kátia Magalhães Arruda. Pesquisa de Jurisprudência, Acórdão, pub. 27 Out 2023. Disponível em: file:///C:/Users/mjmad/Downloads/RR-444-14_2021_5_09_0651-1.pdf

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant 1988, Acesso à justiça, Trad. NORTHFLEET, Ellen Gracie, Porto Alegre, Sergio Antonio Fabris Editor.

CARVALHO, Marília Pinto de 2011, O conceito de gênero: uma leitura com base nos trabalhos do GT Sociologia da Educação da ANPED (1999-2009), Revista Brasileira de Educação, v. 16, n. 46, p. 99-117. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rbedu/a/nKCyhkrKrQZZXKy5jt4mGFz/?format=pdf&lang=pt> Acesso: 11 Nov 2023.

CIRINO, Samia Moda; FELICIANO, Júlia Maria 2023. Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero: abertura para uma mudança epistemológica no direito e na prática jurídica no Brasil. Revista de Direito

Público. v. 20, n. 106, p. 247-271. Disponível em:
<https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/7137/3074> Acesso: 18 Nov 2023.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA 2021, Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero, Brasília, Enfam. Disponível em:
<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/10/protocolo-18-10-2021-final.pdf> Acesso: 15 Jul 2023.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA 2023, Resolução nº 492, Brasil. Disponível em:
<https://atos.cnj.jus.br/files/original144414202303206418713e177b3.pdf> Acesso: 16 Nov 2023.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS 2022, A Juíza Patricia Pérez Goldberg inaugurou e apresentou uma Palestra Magistral no Encontro para formar a I Rede Interamericana para a Justiça com Perspectiva de Gênero celebrado no México. Disponível em:
<https://corteidh.or.cr/noticias.cfm?n=75&lang=pt> Acesso: 16 Nov 2023.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS 2023, História. San José, Costa Rica. Disponível em:
<https://www.corteidh.or.cr/historia.cfm?lang=pt> Acesso: 16 Nov 2023.

GOLDBERG, Patricia Pérez 2022, Red Interamericana de Enlaces de Género de los Poderes Judiciales. Tejiendo redes por la justicia con perspectiva de género. Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=UOXrbz_tMLA Acesso: 15 Jul 2023.

HARAWAY, Donna. 2004. “Gênero” para um dicionário marxista: a política sexual de uma palavra. Cadernos Pagu. n. 22. Campinas. p. 201-246. Disponível em:
https://edisiplinas.usp.br/pluginfile.php/7446794/mod_resource/content/1/Haraway%20-%20G%C3%AAnero%20para%20um%20dicion%C3%A1rio%20marxista.pdf Acesso: 16 Nov 2023.

LATTANZIO, Felipe Figueiredo; RIBEIRO, Paulo de Carvalho. 2018. Nascimento e primeiros desenvolvimentos do conceito de gênero. Revista Psicanálise Clínica. v. 30. n. 3, p. 409-425. Disponível em:
<http://pepsic.bvsalud.org/pdf/pc/v30n3/02.pdf> Acesso: 11 Nov 2023.

LÔBO, Paulo Luiz Neto. 2023. Direito Civil. Obrigações. 11^a ed. São Paulo: SaraivaJur.

LOPES, Saskya Miranda; SETENTA, Aline. 2022. A perspectiva de gênero no direito brasileiro: avanços e retrocessos no combate à violência contra a mulher. *Revista Direito e Feminismos*. v. 1. n. 1, p. 1-14. Disponível em: <https://revista.ibadfem.com.br/revista/article/view/7/7> Acesso: 13 Nov 2023.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel; SARLET, Ingo Wolfgang 2023, Curso de Direito Constitucional, 12^a ed, São Paulo, Saraiva*jur*.

MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE E MUDANÇA DO CLIMA 2022, Histórico ODS, Brasil. Disponível em <https://www.gov.br/mma/pt-br/acesso-a-informacao/informacoes-ambientais/historico-ods> Acesso: 16 Nov 2023,

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS 1979. Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra as Mulheres – CEDAW. Disponível em: https://www.undp.org/sites/g/files/zskgke326/files/migration/ao/UNDP_AO_GUIA-A-CONVENCAO-DA-CEDAW.pdf Acesso: 16 Nov 2023.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO 1983. Convenção nº 156 – Sobre a Igualdade de Oportunidades e de Tratamento para Homens e Mulheres Trabalhadores: Trabalhadores com Encargos de Família. Disponível em: https://www.ilo.org/brasilia/convencoes/WCMS_242709/lang-pt/index.htm Acesso em 18 Nov 2023.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO 2019, Convenção nº 190 – Convenção sobre Violência e Assédio. Disponível em: https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C190 Acesso em 18 Nov 2023.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO 2023, OIT saúda governo do Brasil por iniciar processo de ratificação das Convenções 190 e 156. Disponível em: https://www.ilo.org/brasilia/noticias/WCMS_871030/lang-pt/index.htm Acesso em 18 Nov 2023.

PIOVESAN, Flávia; GONZAGA, Victoriana Leonora Corte 2018, Empresas e direitos humanos: desafios e perspectivas à luz do direito internacional dos direitos humanos, Empresas e direitos humanos, Salvador, Editora JusPodivm, p. 83-110.

PÜSCHEL, Flavia Portella, 2023, Reescritas feministas brasileiras: desafios locais de tradução, Reescrevendo decisões judiciais em perspectivas feministas: a experiência brasileira, Ribeirão Preto, IEA/FDRP-USP, p. 97-122. Disponível em: <https://www.livrosabertos.sibi.usp.br/portaldelivrosUSP/catalog/view/1018/930/3432> Acesso: 27 Nov 2023.

SEVERI, Fabiana Cristina, 2023, A reescrita de decisões judiciais em perspectivas feministas no Brasil como política de tradução translocal, Reescrevendo decisões judiciais em perspectivas feministas: a experiência brasileira, Ribeirão Preto, IEA/FDRP-USP, p. 69-96. Disponível em: <https://www.livrosabertos.sibi.usp.br/portaldelivrosUSP/catalog/view/1018/930/3432> Acesso: 27 Nov 2023.

O PROTOCOLO PARA JULGAMENTO COM PERSPECTIVA DE GÊNERO E A JUSTIÇA ESTADUAL BRASILEIRA

ALVES, Natalia Silveira
Universidade Federal Fluminense
Niterói, Brasil
natalia.silveira.alves@hotmail.com

INTRODUÇÃO

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) lançou, em outubro de 2021, o denominado Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero no Brasil. O documento, elaborado com um viés propositivo e extensivo a todo o Judiciário, colocou em questão a maneira com a qual a jurisdição se orienta em relação às questões demarcadas por um recorte de gênero, evidenciando a importância de se olhar o direito e o caso concreto a partir de uma nova lente. Em que pese a importância do documento, passados dois anos do seu lançamento, ele ainda não alcançou o protagonismo esperado, apresentando áreas de destaque e gargalos relevantes, os quais contornam o objeto deste trabalho.

Nesse sentido, a pesquisa teórica e jurisprudencial proposta tem o escopo de produzir um panorama quantitativo sobre a utilização do Protocolo do CNJ pelo Judiciário brasileiro, objetivando-se, assim, contribuir com as análises preliminares relacionadas à sua utilização e à sua adoção, especialmente pelos Tribunais Estaduais brasileiros, escolhidos para a produção do *corpus* de análise. Busca-se, com o estudo jurisprudencial, compreender a recorrência com a qual o protocolo é mencionado nas ementas publicadas pelos Tribunais Estaduais e, assim, monitorar os seus nichos de utilização.

Dessa maneira, o presente artigo, se desenvolve a partir de dois caminhos: o primeiro se relaciona ao estudo do gênero como categoria e como uma perspectiva para a conformação de uma justiça feminista; e o segundo, por sua vez, se relaciona à pesquisa jurisprudencial propriamente dita, realizada nos sites dos Tribunais Estaduais.

1. O GÊNERO COMO PERSPECTIVA PARA UMA JUSTIÇA FEMINISTA

A compreensão do gênero como uma categoria de análise crítica dos discursos jurídicos e, por outro lado, como um produto das relações de poder estabelecidas socialmente, permitiu questionamentos muito relevantes para os fundamentos do direito no decorrer do tempo, desconstituindo suas premissas legalistas e as pretensas características de neutralidade e objetividade que o elevavam ao patamar de garantidor de existências já protegidas. Do ponto de vista teórico, a leitura do direito a partir de uma lente interseccional de gênero, impulsionada, sobretudo, pelo feminismo jurídico, denunciou as desigualdades formais e materiais ratificadas por sistemas legais sexistas/racistas/classistas e, posteriormente, demonstrou as fragilidades de uma universalidade normativa que, mais uma vez, privilegiava matrizes androcêntricas, ratificando o lugar invisível ocupado por mulheres e pelos demais grupos subalternizados.

A invisibilidade de gênero para a vida de uma minoria social simbólica contornou grande parte da crítica feminista ao direito e, assim como evidenciou a importância de uma (re)leitura generificada dos sistemas jurídicos, também ensejou a problematização das lacunas presentes nos sistemas de justiça, denunciando a carência de diversidade nos espaços judiciais e a limitação de pontos de vistas restritos a uma realidade conhecida. Nesse sentido, a crítica feminista ao direito avançou e passou a permear os caminhos da justiça, refletindo três pilares centrais: (i) a diversificação do acesso e das instituições jurídicas; (ii) o reconhecimento do contexto decisório e dos pontos de vistas inseridos na aplicação/interpretação do direito; (iii) e a inserção de novas perspectivas para julgamentos mais plurais.

No que se refere à inserção de novas perspectivas/metodologias para a busca de julgamentos mais plurais, uma das primeiras autoras a enxergar a importância de métodos feministas na aplicação do direito foi Katharine Bartlett. Ela salientou, em artigo publicado em 1990, que “as feministas não podem ignorar o método porque, se quiserem desafiar os esquemas de poder existentes usando os mesmos instrumentos que têm definido o que é válido dentro dessas estruturas, podem, ao contrário, acabar recriando ‘as formas de poder ilegítimas que estão justamente tentando identificar e destruir’”¹. No mencionado artigo, Bartlett identifica e analisa três técnicas que estariam fundamentadas nas

¹ Bartlett, 2020, p. 244.

experiências de exclusão das mulheres, quais sejam: (i) desenvolver práticas alternativas que atendam melhor às suas necessidades e experiências, o que incluiria identificar e contestar os elementos da doutrina jurídica existente que prejudicam ou excluem as mulheres e os membros de outros grupos vulneráveis (*pergunta pela mulher*); (ii) construir argumentação fundamentada em um ideal em que resoluções jurídicas sejam respostas pragmáticas para dilemas concretos e não escolhas estáticas (*raciocínio prático feminista*), e (iii) buscar ideias e perspectivas mais adequadas através de experiências e narrativas pessoais (*aumento da consciência*).

Como é possível perceber, as técnicas expostas por Bartlett, a partir do que ela definiu como um entendimento posicional, buscam trazer para o núcleo da questão a figura da mulher e todo o seu arcabouço de consciência, o que, em tese, desafiaria a normatividade estabelecida a partir da inclusão de perspectivas moldadas por um “conhecimento de exclusão” que seria comum a vida das mulheres. Entretanto, considerando essa linha argumentativa, os métodos expostos acabam se entrelaçando ao discurso estabelecido, condicionando sua aplicação a paradigmas que, ao fim e ao cabo, podem reforçar discriminações. Nesse sentido, a perspectiva de gênero, enquanto método feminista, assume um espaço de relevância, pois alcança a consciência/experiência de gênero de uma forma mais ampla e também busca preencher as lacunas deixadas por uma estrutura social e, conseqüentemente, judicial marcadamente masculina, pautada por exclusões e estereótipos.

A perspectiva de gênero pode ser compreendida como uma ferramenta de valorização das demarcações de gênero em contextos nos quais os conceitos e regras universais, quando aplicados ao caso concreto, aprofundam as situações de vulnerabilidade já existentes, alimentando desigualdades. Nesse sentido, uma atuação em perspectiva de gênero impõe um olhar atento aos contornos das diferenças, reafirmando suas linhas na tentativa de impedir imposições neutralizadoras, seja na organização de normas a serem seguidas, na aplicação de procedimentos ou na fixação de decisões. No campo do judiciário, especificamente, Glòria Poyatos i Matas explica que julgar com perspectiva de gênero implica reconhecer “relações de poder assimétricas ou padrões estereotipados de gênero e que requeiram a integração do princípio da igualdade na interpretação e aplicação do ordenamento jurídico, na busca de soluções

equitativas para situações de desigualdade de gênero”². Assim, é possível observar que atuar em perspectiva de gênero exige o deslocamento da lógica do sistema e, justamente por isso, é também ação e conscientização³, exigindo de um lado intenção e do outro pragmatismo, como expõe Alda Facio ao dispor passos de efetivação da metodologia.

PASSO 1: Tomar consciência da subordinação do sexo e/ou gênero feminino de forma pessoal (para as mulheres isso significa ter consciência de seu status de pessoa subordinada, discriminada e oprimida e para os homens significa tomar consciência de seus privilégios baseados na situação de subordinação das mulheres)

PASSO 2: Identificar, no texto, as diferentes formas de manifestação do sexismo, como o androcentrismo, o dicotomismo sexual, a insensibilidade ao gênero, o familismo, etc

PASSO 3: Identificar qual é a mulher que está presente ou está invisível no texto. Ou seja, identificar qual é a mulher que está sendo considerada como “a outra” do paradigma de ser humano que é o homem/masculino e a partir disso analisar quais ou quais são seus efeitos sobre mulheres de diferentes setores, classes, raças, grupos étnicos, crenças, orientações sexuais, etc.

PASSO 4: Identificar qual é a concepção ou estereótipo de mulher que sustenta o texto, ou seja, se é apenas a mulher-mãe, ou a mulher-família ou a mulher só na medida em que se assemelha ao homem, etc.

PASSO 5: Analisar o texto tendo em conta a influência e os efeitos sobre as outras componentes do fenômeno jurídico.

PASSO 6: Ampliar e aprofundar a tomada de consciência do que é o sexismo e coletivizá-la. Este último porque se a pessoa realmente interiorizou o que significa e é o sexismo, sente a necessidade de trabalhar para eliminá-lo. Isso implica, necessariamente, trabalhar coletivamente.⁴

A proposta de Facio evidencia caminhos possíveis para a conformação de uma prática jurídica em perspectiva, validando a importância da representatividade dos espaços de decisão, mas também salientando a relevância de modelos institucionais capazes de compor novas práxis que utilizem o gênero e os demais marcadores sociais da diferença como pontos de partida para a efetivação de direitos, independentemente de quem a conduza. Nesse sentido,

² Matas, 2019.

³ Facio, 1999.

⁴ Facio, 2009.

Facio pontua as bases para a conformação do que algumas pesquisadoras⁵ têm denominado como julgamentos feministas, isto é, julgamento pautados em consciência, teoria, métodos e valores feministas.

Nessa lógica, atuar em perspectiva de gênero nada mais é do que reconhecer o gênero como elemento de interpretação da realidade e, por consequência, como uma perspectiva possível de justiça em direção à uma prática mais igualitária e conscientemente feminista, sendo este o contexto no qual o Protocolo do CNJ se insere, refletindo um reconhecimento institucional sobre a necessidade de novos caminhos para a aplicação e interpretação do direito.

2. O PROTOCOLO PARA JULGAMENTO COM PERSPECTIVA DE GÊNERO E SUA UTILIZAÇÃO PELOS TRIBUNAIS ESTADUAIS

2.1. O protocolo para julgamento com perspectiva de gênero: entre dúvidas e certezas

O *Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero* foi lançado pelo Conselho Nacional de Justiça em outubro de 2021, refletindo as políticas nacionais estabelecidas pelas Resoluções do CNJ n. 254 e 255 de 2018, relativas, respectivamente, ao Enfrentamento à Violência contra as Mulheres pelo Poder Judiciário e ao Incentivo à Participação Feminina no Poder Judiciário. Nesse contexto, o protocolo foi apresentado como parte dos esforços empreendidos pelo Brasil e, especificamente, pelo Poder Judiciário para a promoção da igualdade de gênero – Objetivo Desenvolvimento Sustentável (ODS) 5, da Agenda 2030 da ONU -, e para o reconhecimento das limitações institucionais relacionadas a ela, estabelecendo-se, com certas limitações, como uma resposta às exigências internacionais já salientadas e como um direcionamento institucional às demandas de igualdade estabelecidas e problematizadas a partir da Constituição de 1988.

⁵ Algumas referências: Hunter, Rosemary; McGlynn, Clare; Rackley, Erika. *Feminist Judgments: From Theory to Practice*. Oxford, UK; Portland, Oregon: Hart Publishing, 2010; Bartlett, Francesca; Douglas, Heather; Hunter, Rosemary; Luker, Trish. *Australian Feminist Judgments: Righting and Rewriting Law*. Oxford, RU; Portland, Oregon: Hart Publishing, 2014; Stanchi, Kathryn M.; Berger, Linda L.; Crawford, Bridget J. (org.). *Feminist Judgments: Rewritten Opinions of the United States Supreme Court*. Nova Iorque: Cambridge University Press, 2016; Severi, Fabiana Cristina. *Reescrevendo decisões judiciais em perspectivas feministas: a experiência brasileira*. Ribeirão Preto (SP): IEA / FDRP-USP, 2023.

Este protocolo é fruto do amadurecimento institucional do Poder Judiciário, que passa a reconhecer a influência que as desigualdades históricas, sociais, culturais e políticas a que estão submetidas as mulheres ao longo da história exercem na produção e aplicação do direito e, a partir disso, identifica a necessidade de criar uma cultura jurídica emancipatória e de reconhecimento de direitos de todas as mulheres e meninas. (...) Nesse caminho, o Conselho Nacional de Justiça, ao editar esse documento, avança na direção de reconhecer que a influência do patriarcado, do machismo, do sexismo, do racismo e da homofobia são transversais a todas as áreas do direito, não se restringindo à violência doméstica, e produzem efeitos na sua interpretação e aplicação, inclusive, nas áreas de direito penal, direito do trabalho, tributário, cível, previdenciário etc.⁶

O trecho de apresentação acima exposto deixa evidente que, mais do que trazer respostas, o protocolo alinha promessas para uma nova condução da prática jurisdicional, propondo possibilidades e caminhos em meio a marcadores teóricos e metodológicos específicos, os quais delimitam a sua forma, a sua organização e o seu conteúdo. Estes três elementos de constituição – forma, organização e conteúdo - foram moldados a partir dos contextos normativos já mencionados e também a partir de projetos semelhantes que serviram de inspiração e norte para a organização estrutural do protocolo do CNJ, como o *Protocolo para Julgar com Perspectiva de Gênero*, adotado pelo México em 2013, e a *Cartilha para Julgamento com Perspectiva de Gênero voltada ao Direito Previdenciário*, elaborada pela Associação de Juízes e Juízas Federais do Brasil (Ajufe) em 2020.

O protocolo mexicano, referenciado pelo protocolo brasileiro, foi elaborado em atendimento às medidas de reparação determinadas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos na análise dos casos *González e outras (caso Campo Algodonero)*⁷, *Fernández Ortega e outros*⁸ e *Rosendo Cantú e outra*⁹, os quais delimitaram a importância da perspectiva de gênero nos métodos e procedimentos relacionados à prevenção, investigação e julgamento de graves violações direcionadas às mulheres. O mencionado protocolo foi revisado em

⁶ CNJ, 2021, p. 8.

⁷ Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_205_por.pdf>. Acesso em: 29 de jun. de 2023.

⁸ Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_215_por.pdf>. Acesso em: 29 de jun. de 2023.

⁹ Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/cf/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=339>. Acesso em: 29 de jun. de 2023.

2020 e uma nova versão¹⁰ foi publicada pela Suprema Corte mexicana, influenciando diretamente os termos apresentados no protocolo brasileiro.

Em uma análise comparativa, os documentos se aproximam e apresentam pontos de convergência em seus conteúdos, sendo possível identificar, em ambos, uma postura pedagógica em relação ao tema, com a exposição de ferramentas conceituais para uma visão crítica sobre problemas jurídicos em que as variáveis de gênero encontram-se presentes – como, por exemplo, a conceituação das categorias de “sexo”, “gênero” “identidade de gênero” e “sexualidade” – bem como o desenvolvimento de um guia para orientação dos magistrados e magistradas em direção a uma atuação em perspectiva de gênero, expondo verdadeiro passo-a-passo para o exercício da jurisdição (i. primeira aproximação com o processo; ii. aproximação dos sujeitos processuais; iii. medidas especiais de proteção; iv. instrução processual; v. valoração de provas e identificação de fatos; vi. identificação do marco normativo e dos precedentes aplicáveis; vii. Interpretação e aplicação do direito).

De maneira divergente, o protocolo mexicano reserva uma parte para compreender a perspectiva de gênero no sistema universal e interamericano de direitos humanos, já o protocolo brasileiro se aprofunda no viés professoral, expondo as questões de gênero específicas em cada ramo da justiça (penal, processual, civil, entre outros), exemplificando a aplicação do passo-a-passo sugerido. De certa forma, essa divergência também encontra pontos de interseção, pois, em cada um dos documentos, identifica-se uma tentativa de explicar, na teoria, como a perspectiva de gênero pode ser utilizada na interpretação e na aplicação do direito na prática. No que se refere aos marcadores teóricos, os protocolos também encontram pontos de distanciamento, assumindo características de identificação ao contexto de aplicação dos documentos, seja com a utilização de pontuais produções teóricas nacionais, seja com a escolha de marcos teóricos capazes de respaldar nuances contextuais que superam as questões de gênero, como, por exemplo, os recortes raciais, no Brasil, e migratórios, no México. Nesse sentido, os protocolos mencionam apenas uma produção teórica comum (*Esteréotipos de género - Rebecca Cook e Simone Cusack*) e citam apenas mais uma autora comum, a feminista

¹⁰ Disponível em: <<https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/sites/default/files/protocolos/archivos/2020-11/Protocolo%20para%20juzgar%20con%20perspectiva%20de%20g%C3%A9nero%20%28191120%29.pdf>>. Acesso em: 29 de jun. de 2023.

Catharine Mackinnon, desenvolvendo caminhos teóricos próprios para a validação da perspectiva de gênero.

A cartilha da Ajufe, por outro lado, não é referenciada de maneira explícita pelo protocolo do CNJ; mas sua influência é sentida na participação de representantes da Associação no grupo de trabalho responsável pela elaboração do documento, bem como na maneira com a qual o protocolo se estrutura. Assim como o protocolo do CNJ, a cartilha da Ajufe foi pensada e organizada como um guia, podendo ser analisada a partir de cinco itens: no item 1 são apresentados o conceito e os objetivos do julgamento com perspectiva de gênero; em seguida, no item 2 é exposto um breve panorama do poder judiciário; no item 3 justifica-se a adoção da perspectiva de gênero na tarefa de julgar, o que é feito tendo em vista (i) as normas que preveem igualdade e vedam a discriminação, (ii) as raízes e consequências da desigualdade entre homens e mulheres e (iii) os impactos desses fatores na tarefa de julgar; no item 4 são dispostos os passos que devem ser seguidos pelos magistrados e magistradas para adotar uma perspectiva de gênero; e, por fim, no item 5 desenvolve-se um guia voltado, especificamente, para o julgamento com perspectiva de gênero no direito previdenciário.

Em um exame comparativo, o protocolo do CNJ absorve as especificidades da cartilha da Ajufe e amplia o debate sobre a perspectiva de gênero para outras áreas do direito, reproduzindo uma preocupação conceitual também demarcada pelo guia previdenciário. Nesse âmbito, os documentos mencionam três produções teóricas comuns (*Estereótipos de gênero* - Rebecca Cook e Simone Cusack; *O que é Discriminação?* – Adilson José Moreira; *O ideal de imparcialidade e o público cívico* – Iris Marion Young) e buscam, de maneira semelhante, ratificar a importância de uma perspectiva interseccional de gênero no ato de julgar, citando os ensinamentos de *Kimberlé Crenshaw*. Esta roupagem interseccional se alinha a uma concepção compartilhada entre os documentos no sentido de que o direito reproduz conceitos de desigualdade e reforça estereótipos sociais, necessitando de metodologias capazes inserir novas lentes para a sua aplicação. Assim, tanto a cartilha da Ajufe como o protocolo do CNJ direcionam suas métricas ao exercício jurisdicional, priorizando uma prática judicial mais inclusiva e, por consequência, mais comprometida com os marcadores sociais da diferença, o que seria possível, em tese, a partir de uma mudança de cultura institucional, formatada por meio de técnicas de julgamento e de condução processual.

A preocupação com a postura de magistrados e magistradas diante das especificidades sociais presentes no caso concreto desenha todo o conceito e o

conteúdo dos documentos analisados, influenciando a escolha dos responsáveis por formatá-los e, conseqüentemente, as escolhas teóricas realizadas para legitimar as propostas no contexto em que foram apresentadas. Especificamente em relação ao protocolo do CNJ, chama atenção a participação majoritária de representantes do Poder Judiciário na sua elaboração, seja na nomeação de magistrados e magistradas em suas pessoas físicas, seja na citação de órgãos relacionados, como o próprio Conselho Nacional de Justiça e a Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados (ENFAM).

Em uma perspectiva reducionista, a prevalência da magistratura no processo de constituição do documento poderia ser justificada em razão do seu direcionamento institucional; entretanto, em uma análise crítica, a atuação jurisdicional não se desenvolve apenas por e para dentro do Judiciário, ela se estabelece, sobretudo, em direção ao público, sendo questionáveis os espaços vazios deixados pela ausência de participação efetiva de outros sujeitos do processo, como advogados, membros do ministério público, da defensoria pública e da advocacia pública. Do mesmo modo, também chama a atenção a ausência de participação de profissionais vinculados a outras áreas do conhecimento – como psicólogos/psicólogas, sociólogos/sociólogas, assistentes sociais e médicos/médicas -, sendo traçado um determinismo técnico que se contrasta com as inúmeras camadas que permeiam as demandas judiciais. Também nesse sentido, a ausência de participação formal de professores/pesquisadores e professoras/pesquisadoras, vinculados a instituições de educação superior e pesquisa dispostas em todo país, setoriza o protocolo a uma realidade de Tribunal, esvaziando debates importantes e comprimindo as possibilidades científicas do documento.

Neste ponto, Samia Cirino e Julia Feliciano sinalizam a importância de um aperfeiçoamento do instrumento por meio de uma “revisão institucional plural”, capaz de conferir uma escuta mais diversificada na construção do protocolo e, assim, garantir uma maior cientificidade ao documento. Para as autoras, as lacunas participativas identificadas, sobretudo no que se refere ao papel da pesquisa jurídica nesta construção, interferiram diretamente na organização metodológica e teórica do protocolo, implicando equívocos conceituais que podem acarretar equívocos práticos. Por meio de uma análise crítica, Cirino e Feliciano problematizam alguns pontos de contradição identificadas no protocolo, os quais, para a pesquisa proposta, possuem especial relevância, haja vista os possíveis impactos no processo de aplicação do

instrumento no caso concreto, e, por isso, serão analisados a partir das seguintes denominações: (i) contradição conceitual; (ii) contradição epistemológica; (iii) e contradição teórica.

No que se refere à contradição conceitual, as autoras questionam a definição de gênero e sexo proposta no protocolo, segunda a qual, mesmo com contornos não biologizantes, acaba por reproduzir aspectos biológicos já superados pelas teorias contemporâneas do feminismo. Conforme desenvolvem Samia Cirino e Julia Feliciano, o documento não avança na adoção de conceitos sociais apartados dos vieses biológicos e, assim, “o biológico continua sendo a base sobre a qual os significados culturais são estabelecidos, o que evidencia que o protocolo ficou preso a uma perspectiva muito inicial e restritiva dos debates feministas”¹¹.

A contradição conceitual citada se relaciona com as incongruências epistêmica e teórica problematizadas por Cirino e Feliciano, as quais se evidenciam com a utilização, no protocolo, de referenciais e perspectivas feministas incompatíveis em tempo e espaço. As autoras avançam nessa análise e identificam uma “aparente confusão ou ausência de compreensão adequada das fases do feminismo” no instrumento, o que se espelha na conjugação de autoras feministas clássicas, como Simone de Beauvoir, e autoras pós-modernas, como Judith Butler, que se estabelecem em momentos distintos do feminismo e elaboram concepções muito diversas sobre a questão do gênero nas relações sociais. Para as autoras, ao não deixar claro a fase dos feminismos a que o protocolo se vincula “abre-se margem para, em um caso concreto, os atores do processo defenderem uma perspectiva limitadora, a exemplo do feminismo liberal, que desconsidera as diferenças existentes entre as mulheres a partir da associação de outros fatores de discriminação social”¹², o que pode desvirtuar a própria lógica almejada pelo protocolo.

As críticas expostas desembocam na principal lacuna deixada pelo documento, traduzida por um silêncio eloquente quanto às perspectivas de decolonialidade necessárias à compreensão sobre os laços de formação da América Latina e, conseqüentemente, do Brasil. Conforme salientado, o protocolo do CNJ buscou trazer referências interseccionais para alcançar a urgência de se compreender os fenômenos sociais a partir de uma análise

¹¹ Cirino; Feliciano, 2023, p. 253.

¹² Cirino; Feliciano, 2023, p. 255.

conjugada entre raça, gênero e classe social; todavia, os contornos epistemológicos do documento reproduzem margens bem conhecidas da teoria jurídica e social, que, em muitos pontos, negam o histórico de colonialidade política, cultural e epistêmica que construiu a sociedade, as instituições e o direito brasileiro. Ademais, o compromisso teórico com a interseccionalidade não refletindo uma ausência efetiva de representatividade na construção do protocolo.

Não há dúvidas de que o protocolo possibilitou e incorporou discussões relevantes; mas elas não assumiram os vieses centrais da decolonialidade, pautando um desenvolver de práticas jurídicas vinculada a uma forma de ver e pensar o direito a partir de práticas consolidadas. Nesse sentido, Samia Cirino e Julia Feliciano ratificam a importância da participação da comunidade científica no processo de lapidação e apuração do *Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero do CNJ*, salientando:

Essa participação da comunidade científica, como apontado, permitirá estabelecer parâmetros mais claros na aplicação do Protocolo aos casos concretos para objetivos como: afastar o uso de teses sexistas, ainda que, aparentemente, apontadas como feministas; fixar expressamente quais são os grupos vulnerabilizados pelo gênero, sexo e sexualidade aos quais o Protocolo se aplica, de modo a não permitir interpretações dúbias e excludentes; permitir que o caráter vinculativo do Protocolo se estenda a todos os sujeitos do processo judicial; impedir abordagens eurocentradas que, portanto, desconsideram as realidades locais das mulheres envolvidas no caso; afastar teses e interpretações de uma identidade essencial de mulher; evitar teses que confirmam a divisão sexual do trabalho e que reificam outras violências contra as mulheres. Essas são apenas algumas questões que podem ser sanadas, ou mais bem aplicadas a partir de uma correta compreensão teórica e metodológica por parte do grupo de trabalho que deu origem ao Protocolo.¹³

O destaque revisional explorado pelas autoras citadas não fragiliza ou desmerece a importância do protocolo do CNJ para o combate à desigualdade institucional de gênero no Brasil, ele apenas corrobora com a sua relevância, servindo como um alerta para os eventuais limites que podem ser construídos no processo de aplicação do documento no caso concreto. Nesse sentido, não há dúvidas de que o protocolo colocou em questão a maneira com a qual a jurisdição e o julgador se orientam em relação às questões demarcadas por um recorte de gênero, salientando a importância de se estabelecer novas possibilidades diante

¹³ Cirino; Feliciano, 2023, p. 256.

de procedimentos legalmente estruturados; porém o *dever ser*, por muitas razões, pode não se converter no *ser*, gerando lacunas que precisam ser evidenciadas, problematizadas e, quando possível, superadas.

3.2. O protocolo do CNJ e sua utilização pelos Tribunais de Justiça Estaduais brasileiros: uma análise quantitativa.

Conforme destacado, a presente pesquisa busca examinar, em um estudo preliminar, a recorrência com a qual o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero é mencionado na jurisprudência dos Tribunais de Justiça Estaduais brasileiros. Para tanto, adotou-se como método de pesquisa a análise de conteúdo, utilizando-se como *corpus* de estudo ementas publicadas, nos dois anos de vigência do protocolo, pelos mencionados Tribunais, em cada uma das regiões do país.

Para a obtenção do *corpus*, foram pesquisadas ementas de acórdãos que mencionavam de forma expressa o documento do CNJ a partir dos seguintes descritores: “protocolo e julgamento e perspectiva e gênero”. A escolha pelos descritores amplos foi feita a fim de que todas as ementas retornassem à pesquisa, minorando os possíveis erros quantitativos. Ademais, para garantir uma homogeneidade dos resultados, as menções ao protocolo em sentenças, no inteiro teor das decisões e em decisões monocráticas não foram analisadas na pesquisa, tendo em vista não ser todos os tribunais que disponibilizam esta especificidade de busca. Considerando os parâmetros detalhados, foram encontrados os resultados quantitativos que seguem abaixo, os quais ainda deverão passar por novas análises e estudos qualitativos.

A pesquisa realizada nos buscadores de jurisprudências dos Tribunais Estaduais localizados na região Norte do Brasil (TJAM, TJAC, TJRR, TJRO, TJPA, TJAP, TJTO), apenas retornaram 2 (duas) ementas, relacionadas à acórdãos, vinculadas aos descritores de busca utilizados. As mencionadas ementas, de relatoria da Desembargadora Maria de Nazaré Silva Gouveia dos Santos, foram proferidas pelo Tribunal de Justiça do Pará em 2023 e se relacionam a situações de violência sofrida por mulheres. Nesse sentido, destaca-se a ementa abaixo:

APELAÇÃO – MEDIDA PROTETIVA DE URGÊNCIA – SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA – CERCEAMENTO DE DEFESA – INOCORRÊNCIA – PROTOCOLO PARA JULGAMENTO COM PERSPECTIVA DE GÊNERO – PALAVRA DA VÍTIMA QUE POSSUI ELEVADO VALOR PROBATÓRIO – AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FATOS NARRADOS PELA AUTORA – JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE – POSSIBILIDADE – CONCESSÃO DAS MEDIDAS PROTETIVAS – PRAZO RAZOÁVEL – MEDIDAS QUE DEVEM VIGORAR ENQUANTO PERSISTIR RISCO À INTEGRIDADE FÍSICA, PSICOLÓGICA, SEXUAL, PATRIMONIAL OU MORAL DA OFENDIDA OU DE SEUS DEPENDENTES – SENTENÇA ESCORREITA – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1 – Cinge-se a controvérsia recursal à alegada ocorrência de cerceamento de defesa; bem assim a aferição da adequação do prazo de duração das medidas protetivas estabelecido na origem.

2 – Em observância ao Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero do Conselho Nacional de Justiça (2021), à palavra da vítima é atribuído elevado valor probatório, mormente a violência doméstica e familiar, com frequência, ocorra em âmbito privado e sem testemunhas.

3 – Hipótese em que, embora o réu tenha requisitado a realização de estudo social e a produção de prova oral, através do depoimento das partes, não houve por este, a impugnação específica na peça de defesa (ID. 11844592), dos fatos narrados pela autora, tampouco das condutas imputadas ao réu, tornando despicienda a produção de provas.

4 – Assim, seja pelo caráter especial conferido ao depoimento da vítima de violência doméstica, seja pela ausência de impugnação específica dos fatos narrados na inicial, revela-se incabível a alegação de cerceamento de defesa no caso em comento.

5 – Preenchido os requisitos previstos na Lei n. 11.340/2006, as medidas protetivas serão deferidas, cujo prazo de duração, se previamente definido, poderá ser renovado, sucessivas vezes, de acordo com a necessidade demonstrada concretamente.

6 – Nessa senda, as medidas protetivas de urgência deverão vigorar enquanto persistir risco à integridade física, psicológica, sexual, patrimonial ou moral da ofendida ou de seus dependentes.

7 – Inexistindo nos autos qualquer indício de que tenha cessado a situação de risco que ensejou a concessão das medidas protetivas, é temerário concluir que o prazo de vigência fixado foi desarrazoado, sobretudo em razão da situação de vulnerabilidade das mulheres vítimas de violência doméstica, devendo prevalecer as medidas mais favoráveis à proteção da vítima e pelo tempo que forem necessárias.

8 – Recurso de Apelação Conhecido e Desprovido para na esteira do parecer da Douta Procuradoria de Justiça, manter a sentença vergastada em todos os seus termos. (TJPA – APELAÇÃO CÍVEL – Nº 0800667-15.2021.8.14.0401 – Relator(a): MARIA DE NAZARE SAAVEDRA GUIMARAES – 2ª Turma de Direito Privado – Julgado em 30/05/2023).

A pesquisa realizada nos buscadores de jurisprudências dos Tribunais Estaduais localizados no Nordeste brasileiro (TJMA, TJPI, TJBA, TJCE, TJRN, TJPB, TJPE, TJAL, TJSE), por sua vez, não retornou resultados em relação aos descritores utilizados, o que pode indicar que o uso do Protocolo como uma estratégia de decisão não tem sido problematizado pelos respectivos tribunais, deixando lacunas expressivas em segunda instância. Nesse ponto, é preciso destacar que não se desconsidera a possibilidade de o documento ser utilizado em decisões de primeira instância, assim como é possível que ele seja mencionado no inteiro teor de acórdãos e decisões monocráticas; todavia a ausência de resultados nas ementas traz um contorno de pesquisa importante, que não pode ser ignorado.

A pesquisa realizada nos buscadores de jurisprudência dos Tribunais Estaduais localizados na região Centro Oeste (TJMT, TJGO, TJMS), por sua vez, indicam uma maior utilização do Protocolo do CNJ em comparação às regiões anteriores, sendo encontradas 7 (sete) ementas com referência expressa ao documento, todas proferidas pelo Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul. As mencionadas ementas foram proferidas, entre 2022 e 2023, pelas Desembargadoras Jaceguara Dantas da Silva e Elizabete Anache; e elas demarcam a utilização do Protocolo de maneira equilibrada entre as áreas do direito, ainda que com baixa recorrência. Nesse âmbito, destaca-se ementa na qual o Protocolo é utilizado para ratificar a hipótese de responsabilidade civil em caso de erro médico.

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO INDENIZATÓRIA – ERRO MÉDICO – LAQUEADURA NÃO AUTORIZADA PELA PACIENTE – MAJORAÇÃO DOS DANOS MORAIS – POSSIBILIDADE – ABALO E SOFRIMENTO INTENSO – NEGLIGÊNCIA MÉDICA – PROCEDIMENTO CIRÚRGICO QUE INTERFERIU NO DIREITO À AUTONOMIA E AUTODETERMINAÇÃO DA PACIENTE – RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. O procedimento de laqueadura tubária exige consentimento prévio da paciente, especialmente porquanto somente esta detém o poder e autonomia para disposição sobre o próprio corpo, tratando-se de direito de personalidade, na forma do art. 15 do Código Civil. Evidente que o procedimento realizado na parte autora/Apelante, sem a autorização necessária, além de violar seus direitos

à autodeterminação e autonomia de dispor do próprio corpo, causou-lhe imensa dor e sofrimento, uma vez que foi submetida a procedimento extremamente invasivo de esterilização, ocasião em que lhe foi cerceado o direito de decidir livremente sobre o número, frequência e momento para ter seus filhos, inculcando grave repercussão em seus direitos sexuais e reprodutivos. E, embora afirme-se nos autos que exista a possibilidade de reversão, procedimento inclusive deferido à parte autora, destaca-se que, para tanto, faz-se necessária nova submissão da Apelante – após intenso abalo psicológico devido ao erro médico – a ulterior procedimento cirúrgico, de cunho extremamente invasivo. Julgamento realizado mediante adoção do Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero, estabelecido pela Recomendação n. 128/2022 e Resolução n. 492/2023 do CNJ, que estabelece, para adoção de perspectiva de gênero nos julgamentos em todo o Poder Judiciário, as diretrizes do Protocolo aprovado pelo Grupo de Trabalho constituído pela Portaria CNJ nº 27/2021. Tendo em vista as peculiaridades do caso concreto, especialmente o abalo e sofrimento causados à Apelante, em razão da negligência médica, a partir da inobservância das regras técnicas da medicina na hipótese, observada ainda a capacidade econômica das partes, entendo razoável a majoração dos danos morais. Recurso conhecido e provido. (TJMS. Apelação Cível n. 0808207-49.2017.8.12.0001, Campo Grande, 5ª Câmara Cível, Relator (a): Desª Jaceguara Dantas da Silva, j: 14/04/2023, p: 18/04/2023)

No âmbito da região sudeste (TJRJ, TJMG, TJSP, TJES), é possível observar um acréscimo de menções ao Protocolo do CNJ – ainda que seja para afastar a sua aplicabilidade ao caso concreto –, sendo esta modificação identificada, sobretudo, a partir da vigência da Resolução do CNJ n. 492, em março de 2023, que estabeleceu a aplicação obrigatória do protocolo em todos os ramos de Justiça e regiões do país. Nesse contexto, a pesquisa retornou 9 (nove) ementas no Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, 8 (oito) ementas no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, 9 (nove) ementas no Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais e 2 (duas) ementas no Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo. Dessas 28 (vinte e oito) ementas relacionadas à acórdãos, 67% (sessenta e sete por cento) foram relatadas por desembargadoras e 33% (trinta e três por cento) relatadas por desembargadores, o que pode significar uma maior interação entre mulheres e o documento nos Tribunais Estaduais localizados no sudeste. Nesse âmbito, destaca-se ementa proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, relatada pela Desembargadora Cristina Tereza Gaulia, na qual o protocolo é utilizado para caso envolvendo a denominada pornografia de vingança.

Apelação cível. Ação de obrigação de fazer c/c indenizatória por danos morais. Relação de consumo por equiparação. Aplicação do CDC em diálogo de fontes com o marco civil da internet. Divulgação pelo 1º réu no aplicativo Whatsapp de fotos íntimas da autora, sem o seu consentimento. Sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos autorais para condenar apenas o 1º réu a indenizar a autora a título de dano moral, no valor de R\$ 10.000,00. Recurso da autora. Legitimidade passiva do 2º réu (Facebook), que representa a Whatsapp app inc. no Brasil. Teoria da asserção. Hipótese que se subsume às normas dos arts. 14, § 1º c/c 19 da Lei nº 12.965/2014. Divulgação sem autorização de materiais contendo cenas de nudez captadas em relação afetivo-amorosa que se desfez. Fato que concretiza pornografia de vingança. Provedor que responde por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros se, após ordem judicial específica, não tomar as providências para tornar indisponível o conteúdo apontado como infringente. Tutela antecipada definida pelo juiz. Autora que indicou de forma precisa o número do telefone do 1º réu, de onde partiram as imagens indevidas de sua intimidade, tendo acautelado o conteúdo em juízo. Inteligência do § 1º do art. 19 MCI. Desídia do provedor que restou demonstrada após a intimação para cumprimento da tutela antecipada. Responsabilidade solidária com o 1º réu (Facebook) que deve ser reconhecida à inteligência dos arts 7º, parágrafo único e 25, § 1º CDC. Dano moral configurado. Julgamento a ser feito com observância do Protocolo de julgamento com perspectiva de gênero (Res. Nº 492 CNJ). Autora que à época do fato contava apenas 15 anos de idade. Primeiro réu que utilizou as imagens íntimas com dolo, a fim de ofender moralmente e difamar a autora, aproveitando-se, sem consentimento, de fotos obtidas em antiga relação de intimidade e confiança. Julgamento com base na proteção de gênero. Indenização extrapatrimonial que se majora para R\$ 20.000,00. Reforma parcial da sentença. Sucumbência integralmente em desfavor dos réus. Provimento do recurso. ((0802066-51.2022.8.19.0063 - APELAÇÃO. Des(a). CRISTINA TEREZA GAULIA - Julgamento: 24/10/2023 - QUARTA CAMARA DE DIREITO PRIVADO (ANTIGA 5ª CÂMARA)

O panorama exposto acima ganha outros contornos com o estudo voltado para a região Sul do Brasil (TJPR, TJSC e TJRS), sendo possível observar uma recorrência maior quanto à menção do Protocolo nas ementas publicadas. Em verdade, embora a pesquisa com os descritores apenas retorne 1 (uma) ementa no Tribunal de Justiça de Santa Catarina, ela retorna 110 (cento e dez) ementas no Tribunal de Justiça do Paraná e 33 (trinta e três) ementas no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, totalizando 114 (cento e quarenta e quatro) ementas. De todo esse resultado, 45% (quarenta e quatro por cento) foram proferidas por desembargadoras e 55% (cinquenta e cinco por cento) proferidas por desembargadores, sendo as ementas majoritariamente vinculadas ao direito de família, como a abaixo reproduzida parcialmente:

DIREITO DAS FAMÍLIAS. DECISÃO RECORRIDA. FIXAÇÃO DOS ALIMENTOS EM R\$ 520,00. INSURGÊNCIA DO ALIMENTANTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRETENSÃO DE REDUÇÃO DA PRESTAÇÃO PARA 30% DO SALÁRIO MÍNIMO (CERCA DE R\$ 396,00). EXAME DE COGNIÇÃO SUMÁRIA DOS ELEMENTOS DESCRITOS NO ARTIGO 1.694, § 1º, DO CÓDIGO CIVIL. NECESSIDADE PRESUMIDA DOS DOIS FILHOS ALIMENTANDOS. ALEGADA INCAPACIDADE FINANCEIRA DO ALIMENTANTE NÃO COMPROVAÇÃO. PLEITO QUE, SE ACOLHIDO, CAUSARIA SOBRECARGA À MÃE. ANÁLISE DO PEDIDO SOB A ÓTICA DO CONSTITUCIONALISMO FEMINISTA, DA EQUIDADE DE GÊNERO E DA ÉTICA DO CUIDADO COMUM DA PROLE. TRABALHO DOMÉSTICO DE CUIDADO DIÁRIO E NÃO REMUNERADO DA MULHER. CONSIDERAÇÃO NO CÁLCULO DA PROPORCIONALIDADE DOS ALIMENTOS. ADOÇÃO DO PROTOCOLO DE JULGAMENTO COM PERSPECTIVA DE GÊNERO DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PARENTALIDADE RESPONSÁVEL. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. (...) Aplicação do Protocolo de Julgamento na Perspectiva de Gênero. Incidência da Recomendação nº 128/2022 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Literatura jurídica. 6. As reivindicações por justiça social, conforme Nancy Fraser, são bidimensionais, porque envolvem tanto a política da redistribuição (isto é, a estrutura econômica, pela distribuição mais justa dos recursos e da riqueza) quanto a do reconhecimento (ou seja, o status social, ao considerar as injustiças culturais presentes nos padrões sociais, mas também jurídicos, de representação, interpretação e comunicação). Dessa forma, a justiça de gênero exige transformações econômicas e culturais, presentes na divisão sexual do trabalho e na superação do androcentrismo. Literatura jurídica. 7. Considerar o trabalho doméstico da mulher no cuidado das crianças e adolescentes, como um fator a ser levado em consideração na proporção dos alimentos devidos aos filhos pelos pais, é uma forma de reconhecer e, indiretamente, remunerar o tempo dedicado pela mãe na educação da prole e, com isso, dar maior dignidade à maternidade, mas também buscar meios de promover a equidade de gênero, a ética do cuidado e a parentalidade responsável. (...) (TJPR - 12ª Câmara Cível - 0055203-23.2023.8.16.0000 - Curitiba - Rel.: EDUARDO AUGUSTO SALOMAO CAMBI - J. 13.11.2023)

Como é possível observar em uma análise comparativa, os Tribunais Estaduais localizados na região sul e sudeste do Brasil demonstram uma maior afinidade com o protocolo do CNJ, sendo identificada uma maior recorrência de menções ao documento, ainda que seja para afastá-lo do caso concreto. Este resultado pode ser atribuído a alguns fatores, entre eles, o relacionado às

dinâmicas institucionais de cada Tribunal, as quais envolvem não apenas a publicização do documento institucionalmente, como também a capacitação dos profissionais que compõem o sistema de justiça para a sua utilização, evidenciando uma urgência em se conhecer o instrumento proposto.

CONCLUSÃO

A pesquisa jurisprudencial realizada, ainda em fase preliminar, demonstra que o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero ainda não tem sido utilizado com frequência por todos os Tribunais Estaduais brasileiros, sendo possível identificar nichos de utilização e lacunas expressivas de problematizações do documento. Essas lacunas podem ser atribuídas a alguns fatores; porém, em uma perspectiva objetiva, chama atenção às dinâmicas institucionais de cada Tribunal, as quais devem envolver não apenas a publicização/problematização do documento internamente, como também a capacitação dos profissionais que compõem o sistema de justiça para utilizá-lo.

REFERÊNCIAS

- ALMEIDA, Maria Teresa Féria. *Julgar com perspectiva de gênero?* Julgar (online). 2017.
- BARLETT, Katharine, *Feminism Legal Methods*, in: *Harvard Law Review*, vol. 3, No. 4, 1990.
- CIRINO, Samia; FELICIANO, Julia. *Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero: Abertura para uma Mudança Epistemológica no Direito e na Prática Jurídica no Brasil*. Direito Público, v. 20, n. 106, 2023: Dossiê Temático "Abordagens Teórico-Metodológicas de Análise de Decisões Judiciais em Perspectivas Feministas " e Seção de Artigos Originais
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero*. Brasília: Enfam, 2021.
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Resolução n. 492 de 17 de março de 2023*. Estabelece, para adoção de Perspectiva de Gênero nos julgamentos em todo o Poder Judiciário, as diretrizes do protocolo aprovado pelo Grupo de Trabalho constituído pela Portaria CNJ n. 27/2021, institui obrigatoriedade de capacitação de magistrados e magistradas, relacionada a direitos humanos, gênero, raça e etnia, em perspectiva interseccional, e cria o Comitê de Acompanhamento e Capacitação sobre Julgamento com Perspectiva de Gênero

no Poder Judiciário e o Comitê de Incentivo à Participação Institucional Feminina no Poder Judiciário.

FACIO, Alda. *A partir do feminismo vê-se um outro direito*. Outras vozes: women and law in Southern Africa (WLSA) Mozambique. n. 15, p. 1-6, 2006.

_____. *Con los lentes del género se ve otra justicia*, El otro derecho, n. 28. Bogotá: ILSA, 2002.

_____. *Cuando el género suena cambios trae - una metodología para el análisis de género del fenómeno legal*. 1a. ed. San José, C.R.: ILANUD, 1999.

_____. *Metodologías para el análisis de género del fenómeno legal*. In.: SANTAMARÍA, Ramiro Ávila; SALGADO, Judith.; VALLADARES, Lolla. (org.). *El género en el derecho. Ensayos críticos*. Equador: Ministério de Justicia y derechos humanos, 2009.

MATAS, Glòria Poyatos i. *Juzgar con perspectiva de género: una metodología vinculante de justicia equitativa*. iQual. Revista de Género e Igualdad, v. 2, p. 7-8, 2019.

SEVERI, Fabiana Cristina. *Justiça em uma perspectiva de gênero: elementos teóricos, normativos e metodológicos*. Revista Digital de Direito Administrativo, v. 3, n. 3, 2016, p. 574-601. Disponível em: <https://doi.org/10.11606/issn.2319-0558.v3i3p574-601>.

SILVA, Salete Maria. *Feminismo jurídico: uma introdução*. In: Cadernos de Gênero e Diversidade, v. 4, no 1, 2018, p. 83-102.

SMART, Carol. *A mulher no discurso jurídico*. In: Revista Direito & Práxis, Rio de Janeiro, v. 11, n. 2, 2020, p. 1418-1439.

VERGÈS, Françoise. *Um feminismo decolonial*. São Paulo: Ubu Editora, 2020.

OBSERVATÓRIO DE JUSTIÇA SEXUAL E REPRODUTIVA:

Uma análise das relações dos direitos sexuais e reprodutivos na cidade de Diamantina

PIONA, Adrina Martinelli

Universidade do Estado de Minas Gerais
adrina.1493153@discente.uemg.br

LOPES, Laís Godoi

Universidade do Estado de Minas Gerais
lais.lopes@uemg.br

ARAÚJO FILHO, Wesley

Universidade do Estado de Minas Gerais
wesley.1492955@discente.uemg.br

INTRODUÇÃO

O Observatório de Justiça Sexual e Reprodutiva (OJSR) consiste em projeto de extensão com enfoque no acesso à saúde sexual e reprodutiva prevista formalmente no ordenamento jurídico brasileiro, juntamente com a promoção de educação popular para a diversidade sexual na Universidade e na cidade de Diamantina, Minas Gerais. Uma vez que as normas brasileiras acerca destes temas frequentemente encontram-se longe de plenamente implementadas, o OJSR dialoga com a sociedade para que esses direitos sejam cumpridos, além de corroborar para que essas demandas integrem de forma explícita os debates sobre movimentos sociais e conquistas de direitos na cidade.

Aproveitando-se do método qualitativo bibliográfico intercalado com momentos participativos, o projeto toma como metodologia a pesquisa-ação, na qual se permite a investigação teórica somada a experiências fáticas de situações-alvo. Como objetivo geral, busca-se promover o aprimoramento da implementação de políticas públicas de diversidade sexual e saúde reprodutiva no município de Diamantina, junto ao Sistema Único de Saúde e aos serviços universitários locais, de modo a assegurar o acesso universal e gratuito a direitos e políticas públicas. O OJSR busca fornecer ferramentas e espaços de promoção da inclusão da comunidade LGBTQIA+ dentro e fora das instituições diamantinenses.

Ademais, toma como princípio a mobilização das comunidades e segmentos sociais atingidos como agentes da própria emancipação, se mostrando precipuamente como pilar da efetivação dos direitos positivados para a

população mais vulnerável. O projeto tem por referência as formulações por justiça reprodutiva elaboradas por autoras feministas negras e decoloniais (Ross, 2017; London, 2011; Leal, 2017). As conclusões preliminares apontam para uma plêiade de desafios, entraves e potencialidades para a justiça sexual e reprodutiva, sendo a extensão universitária fundamental para o levantamento exploratório e a sistematização destas problemáticas.

Sob essa ótica, o presente artigo busca demonstrar o impacto do Observatório perante a historicidade da cidade de Diamantina, Minas Gerais ao perpassar por toda a história escravocrata e o legado que foi deixado para os atuais cidadãos diamantinense. Também será abordada a questão da inclusão da comunidade LGBTQIAPN+ perante todos esses desafios de um sistema social estruturalmente racista, com o papel do Observatório na luta para favorecer o acesso aos direitos sexuais e reprodutivos pela população.

1. Origem e registro histórico de Diamantina

Para a contextualização do Observatório de Justiça Sexual e Reprodutiva, faz-se necessário o posicionamento histórico e o avanço econômico e social da região em questão, desde o século XVIII, quando se deu a primeira formação urbana do território, em virtude da presença de ouro nos rios da região, até os tempos atuais, em que a economia se baseia no turismo e na presença da população flutuante: os estudantes das universidades.

1.1 História da colonialidade no Arraial do Tijuco (ou Tejuco)

A cidade de Diamantina, como é conhecida atualmente, teve sua formação histórica devida à exploração de ouro e diamante encontrados em grande abundância na região. Ao final do Século XVII, a região denominada Serro Frio (atual Serro/MG, município limítrofe a Diamantina) era afamada com grande riqueza aurífera, gerando grande ambição em relação ao restante da região por parte dos bandeirantes e aventureiros.

Assim, exploradores guiados pela figura do pico do Itambé, dirigiram-se para o ocidente em uma jornada até à confluência de dois córregos, posteriormente nomeados Piruruca e Rio Grande (SANTOS, 1976 apud GODOY, MACHADO, 2021, p.5). E nessa exploração dos leitos e margens do

Piruruca (atualmente Córrego da Prata), foi encontrado ouro em grande quantidade, já fazendo com que ali iniciasse a se estabelecer um pequeno arraial.

Após a notícia do sucesso aurífero na região, outra bandeira de aventureiros também se arriscaria na região, porém, em direção à cabeceira do outro rio, o Rio Grande. Subindo até o encontro de uma vasta área pantanosa, que os impediria de continuar, encontraram um pequeno rego d'água naquele lugar que “nascendo no flanco oriental do morro, ia perder-se no Rio Grande. Deram-lhe o nome de Tijuco, vocábulo indígena que quer dizer lama” (MACHADO FILHO, 1944, p. 9) A quantidade de ouro ali encontrada nunca havia sido vista em toda a capitania, por isso estabeleceram-se ali, à margem direita do Tijuco, como assim o denominaram, num lugar batizado agora de Burgalhau (SANTOS, 1976 apud GODOY, MACHADO, 2021, p. 8).

Após se estabelecerem, tanto no Rio Grande, quanto no Piruruca, era claro que dois pequenos povoados não tinham estruturas para se manter sozinhos, tendo em vista que a região era cheia de animais e já povoada por populações indígenas. E, mesmo que fosse relativamente mais recente, no Tijuco encontravam-se lavras mais promissoras, ganhando, por isso, maior importância. Assim:

O povoado ocupou a região do Burgalhau, ergueu uma capela e escolheu Santo Antônio para padroeiro. O morro do povoado tomou nome de Morro de Santo Antônio e assim, foi constituído um arraial batizado com o nome do córrego do qual fora fundado: Arraial do Tijuco (SANTOS, 1976 apud GODOY, MACHADO, 2021, p. 8).

A partir daí, a expansão do município, como não fora planejada, se deu desordenadamente, sem recursos financeiros especialmente voltados para a infraestrutura, uma vez que, inicialmente, a ideia era de um local momentâneo para a exploração mineral. “A casa de telha e a rua calçada não foram as primeiras preocupações dos mineiros [...] no Tijuco. [...] Acreditava-se passageira a aventura extrativa” (SOUZA, 1996 apud. LEMOS, 2008, p. 3). Assim, iniciava-se a formação do Arraial do Tijuco que adotava uma solução arquitetônica semelhante aos princípios portugueses, ausentes praças e a centralidade do poder, não tendo em seu meio um Câmara ou Cadeia. (LEMOS, 2008, p. 3).

Vagarosamente em ascensão, o Arraial, manteve-se nessa condição, sem elevar-se a uma cabeça de paróquia, mesmo que já tivesse alcançado os níveis hierárquicos necessários para tal, contando, já em 1817, quase um século depois

de seu início, na viagem de Saint-Hilaire com cerca “6.000 almas, e o número de casas é de cerca de 800.” (1974, p.27 apud GONÇALVES, 2012, p. 40). Nos registros de Saint-Hilaire pode depreender-se que a não elevação da condição do arraial poderia ser motivada pelo impedimento de uma possível assunção de importância para o clero, de certo modo, uma maneira de não chamar atenção.

O extrativismo não se limitou ao ouro, pois também foram encontrados diamantes na região, mais ou menos nos primeiros anos da década de 1720, sendo informado à Coroa portuguesa somente em 1729, quando não era mais possível esconder tal achado (CAIRO E PESSÔA, 2007 apud. GONÇALVES, 2012, p. 40). Tal fato, pela preciosidade do achado, chamou atenção da Coroa, tendo em vista que, em virtude disso, a cobiça pela região e o rigor administrativo aumentaram.

Assim, o Arraial viveria agora sob uma organização administrativa peculiar, pois mesmo que encontrada tão grande riqueza em seu território, grande era a arrecadação de impostos proposta pela Coroa, influenciando, portanto, a forma como se desenvolvia a cidade, ainda arraial, por restringir sua ampliação e moldar contidamente o crescimento geográfico e social. Essa expansão controlada se deu entre os anos de 1720 e 1750, compreendida por Vasconcellos (1975 apud GONÇALVES, 2012, p. 42), como a segunda etapa de desenvolvimento do arraial. A terceira etapa viria durante o apogeu da economia do diamante, a partir de 1750, onde seriam executadas as construções das principais igrejas e a maior parte das casas residenciais e públicas. Porém, segundo Machado, (1944, apud LEMOS, 2008, p.4), a grande expansão só ocorreria no século subsequente, com a elevação do Arraial em Vila, e após, em Cidade.

A riqueza proveniente de toda essa exploração mineral ficava concentrada em poucos grupos, mesmo que a população ali aumentasse, trazendo à tona:

uma estratificação social acentuada agrupando, de um lado, os beneficiários do favor real — intendentes, contratadores, servidores públicos, senhores de grande cópia de escravos, atacadistas etc. — e, de outro, dependentes dos primeiros faiscadores independentes, tropeiros, lojistas, pretos, mulatos forros etc (VASCONCELLOS, 1953, apud LEMOS, 2008, p. 5).

Dinâmica econômica essa que favoreceu o mencionado lento desenvolvimento do Arraial, apontando, segundo Lemos (2008), um crescimento

expressivo apenas em 1831, inaugurando-se assim uma nova condução do desenvolvimento urbano. Ressalta-se que o decreto de criação da Junta da Administração Diamantina do Tejuco de 1771 pôs fim à extração de diamantes que não fosse feita pela Fazenda Real, incumbindo apenas à Coroa a extração e venda destes preciosos minerais.

O declínio da economia dos diamantes foi um dos fatores determinantes para o panorama social que a cidade atualmente se encontra. Levando em consideração que a maior parte das riquezas daqui extraídas, assim como em todo o Brasil enquanto colônia portuguesa, não refletiu diretamente na edificação firme da sociedade, uma vez que os recursos não ficavam na região. Logo na primeira metade do século XIX, mesmo com os percalços, o arraial prosperava e seria elevado à condição de distrito de Vila do Príncipe (atual Serro/MG) mediante Alvará de 27/10/1819 e Lei Estadual nº2, de 14/09/1819, sua emancipação veio apenas em 1831, através do Decreto de 13/10/1831, desmembrando-se finalmente da Vila do Serro.

A partir da década de 1860, então, o declínio no preço dos diamantes, pela descoberta de minas na África do Sul, levou à falência vários negociantes da cidade, fazendo com que a elite local precisasse buscar outros meios de investir o que haviam acumulado com todo o período extrativista. O clero, na figura do bispo da diocese, encabeçou uma representação à Câmara local em busca da instituição de uma fábrica de tecidos no local, elencando que

daria emprego a muitos braços e animaria a cultura de um gênero em completo abandono. E não seria esta a sua principal vantagem. Outras fábricas pode se estabeleceriam quando capitais hoje desanimados vissem um emprego lucrativo, certo e não precário de um comércio e mineração quase extinta (SOUZA, 1993 apud. BORSAGLI E MEDEIROS, 2011, p. 10).

Assim, Diamantina, fomentada pela presença de uma indústria têxtil fundada em 1876, pelo Bispo de Diamantina Dom João Antonio Felício dos Santos, proporcionou uma movimentação econômica bem aproveitada pelos diamantinenses. BORSAGLI E MEDEIROS, 2011, ressaltam ainda que Diamantina era vista um entreposto comercial, por sua localização geográfica, somada ao fato de que estando isolada da concorrência externa fortalecer-se-ia o seu mercado regional. No início do século XX, em decorrência do aumento da circulação de capital na região, foi inaugurado o ramal ferroviário que ligaria a cidade às outras regiões do estado.

Diante de todo esse fomento comercial, em 1925, a cidade estava entre as dez maiores em número de estabelecimentos comerciais (BORSAGLI E MEDEIROS, 2011). Porém, a partir dos anos 30, toda a região do Alto Jequitinhonha começou a sofrer uma diminuição dessa circulação comercial, em virtude da movimentação de pessoas para as regiões mais alocadas ao Sul, que, por sua vez, industrializavam-se de modo mais acelerado. Esse declínio fica mais evidente com o desponte da cidade de Montes Claros como força polarizadora econômica da região norte de Minas tendo a pecuária e a industrialização mais acelerada como principais fatores. Diamantina agora perdia o posto de influência regional com que contava desde o século XVIII. A partir disso, a economia apenas se baseava no garimpo, que de certo modo, ainda persistia na região, na agricultura e no pequeno comércio.

Já na década de 80, o garimpo, finalmente, entra em sua decadência, surgindo agora preocupações ambientais, acerca da exagerada exploração dos recursos naturais. A cidade ainda mantinha várias características do seu bicentenário centro histórico, tombado pelo IPHAN desde 1938, o que abria a possibilidade de um fomento na área turística, que seria um dos pilares na reconstrução da economia local, juntamente com a presença da Universidade Federal dos Vales do Jequitinhonha e Mucuri, que fora estabelecida inicialmente em 1953 pelo então governador do estado e natural de Diamantina, Juscelino Kubitschek de Oliveira.

A intenção do estabelecimento da Universidade na cidade era a de desenvolver social e intelectualmente a região, mediante a Lei n. 990 de 30 de setembro de 1953 que inicialmente instituiu a Faculdade de Odontologia de Diamantina. Em 17 de dezembro de 1960, houve a federalização, tornando-se a Faculdade Federal de Odontologia, e em 2002 tornou-se Faculdades Federais Integradas de Diamantina, oferecendo os cursos de Odontologia, Enfermagem, Farmácia, Nutrição, Fisioterapia, Agronomia, Engenharia Florestal e Zootecnia. Outra Universidade também ocupa espaço na cidade de Diamantina, instituída pela LEI Nº 4059, de 31/12/1965, mas efetivamente em 1968 a Faculdade de Filosofia e Letras de Diamantina – FAFIDIA iniciou suas atividades oferecendo os cursos de Filosofia, Letras, História e Pedagogia e, posteriormente, as licenciaturas em Ciências, Matemática, Música e Normal Superior. O curso Bacharelado em Direito iniciou-se em 2002, sendo ofertado pela Faculdade de Ciências Jurídicas de Diamantina – FCJ também vinculada à FEVALE, tornando-se enfim vinculada à Universidade do Estado de Minas Gerais em 2013.

O impacto social gerado com a implantação de uma Universidade na cidade é vasto, tendo em vista que, além de fomentar positivamente a economia local, gerado pela grande circulação de pessoas, traz à tona uma série de debates públicos que não tinham espaço e voz para sua existência. Os debates trazidos à tona no Observatório de Justiça Sexual e Reprodutiva da Universidade do Estado de Minas Gerais sobre racismo, LGBTQIAfobia, machismo não encontravam respaldo social, mesmo já contando com diversas vítimas. Assim, faz-se ostensiva a importância do trabalho desenvolvido pelo Observatório na análise dessas questões tão delicadas e tão comumente vividas pela população diamantinense.

2. O castigo de um século: a herança da escravidão diamantinense

Historicamente, Diamantina foi uma cidade movida pelo trabalho escravo. O sistema capitalista da extração de diamantes deixou para o século XXI uma herança segregacionista. Os demais desdobramentos da expressão de raça e gênero recebem a chancela da submissão ao preconceito. No que se pode constatar, é que através de movimentos políticos e projetos educacionais há a possibilidade de reparação histórica para a população de Diamantina.

2.1 O racismo estrutural e a LGBTQIAfobia no século XXI

A abolição da escravatura trouxe consigo novas compreensões e o término formal de um dos maiores marcos de crueldade humana já constatados. No Brasil, a escravidão durou cerca de 388 anos. Foram inúmeras gerações, ao que se pode afirmar, que nunca conheceram o direito mais famoso do século XXI, a dignidade.

Todo esse sistema de trabalho baseado em submeter as pessoas negras a humilhações e torturas foi a base econômica de várias cidades brasileiras, sendo uma delas, Diamantina, Minas Gerais. A mineração, principalmente de diamantes, pedras preciosas e ouro no antigo Arraial do Tejuco era tamanha que propiciou o nome da cidade de Diamantina.

A importância desse trabalho era enorme e, portanto, esse era em sua grande maioria exercido por escravos. A ideia colonialista de que os grupos subalternos são inferiores aos verdadeiros agressores, conota a expressão animalesca e menos humana que foi e é imputada aos racializados até o alcance do século XXI. Nesse sentido, é possível afirmar que Diamantina é um lugar

marcado por uma estrutura notória de racismo, resquícios dos seus métodos de colonização.

Por isso, a divisão física e intelectual da referida cidade é construída por políticas que não buscam reparar danos, mas sim, continuar a herança de arrecadar dinheiro utilizando-se mais uma vez da história de antepassados. Essa ausência de ativismo político pode ser considerada a continuidade do que muito se pensava ter superado. Como demonstra Costa:

Pouco depois da Lei Áurea, e já na vigência do regime republicano, mais exatamente em 14 de dezembro de 1890, Ruy Barbosa, Ministro e Secretário de Estado dos Negócios da Fazenda e Presidente do Tribunal do Tesouro Nacional, queimou documentos oficiais que eram prova da escravidão, sob a justificativa de apagar da história do Brasil um período vergonhoso (1996, apud NUNES, 2006, p. 91).

Para que haja uma resistência contra a situação pós-abolicionista é necessário, primeiro, o reconhecimento da existência de uma segregação racial. Aponta-se que:

Apesar do discurso que nega ou ameniza a presença do preconceito e da discriminação racial no país, não é difícil ver manifestações de racismo no dia-a-dia da vida social brasileira. Ora ele é escancarado, como nos massacres frequentes, ora é silencioso, como no olhar policial que põe constantemente os negros sob suspeita (NUNES, 2006. p. 96)

A indagação de que existe ou não a diferença do negro para o branco na sociedade do século XXI é a mesma que permite vislumbrar de cima a divisão da cidade de Diamantina. A cidade turística é dona de incontáveis belezas e memórias, porém, os herdeiros racializados de sua construção são afastados do centro da cidade, sendo renegados às periferias. O principal local de visita turística não é nada menos que o Mercado Velho, onde se comercializavam escravos.

Nesse mesmo local se realiza a apresentação musical conhecida como “Vesperata”. É, de fato, admirável que os músicos se posicionem nas sacadas de uma das mais famosas ruas de Diamantina, conhecida como Rua da Quitanda. No entanto, aqueles que desejam apreciar o *show* devem contribuir com valores de difícil acesso para a população diamantinense.

Os bairros localizados nas bordas da cidade, não só possuem a negligência estatal em relação a sua regularização fundiária, mas também, é impossível negar que o acesso à cultura local é dificultado. Desse modo, a

implementação de uma visão em que os brancos são o centro e os negros continuam tendo que se autodeterminar às margens da sociedade é um legado que perpassa as gerações até hoje.

Ao parafrasear Bell Hooks, Grada Kilomba (2019, p.67) segue a linha de pensamento de que os negros possuem uma maneira particular de perceber a realidade de “fora para dentro”, utilizando da metáfora de margens e centro. Isso se deve ao fato de que a concepção de indivíduo e de seus locais de classe parte da construção de saberes e da posse do conhecimento. Nesse sentido, Kilomba relata que:

Na escola, lembro de crianças brancas sentadas na frente da sala de aula, enquanto as crianças negras se sentavam atrás. De nós, dos fundos da sala, era exigido que escrevêssemos com as mesmas palavras das crianças da frente “porque somos todos iguais” (KILOMBA, 2019, p.65).

Aqui, se menciona a posse como o poder de manejo de informações que privilegiam a classe de pessoas brancas. A manutenção do que deve ser dito, ou daquilo que precisa ser constatado como verdade, pertence a um sistema essencialmente racista que se ocupa desde muito com a exclusão da visão da população negra. Para tanto, mais uma vez ao mencionar Grada Kilomba percebe-se que a censura é a forma mais eficaz de possuir algo. Em sua obra, a autora destaca o papel da boca humana:

(...) a boca também é uma metáfora para a posse. Fantasia-se que o sujeito negro quer possuir algo que pertence ao senhor branco: os frutos, a cana-de-açúcar e os grãos de cacau. Ela ou ele querem comê-los, devorá-los, desapropriando assim o senhor de seus bens (KILOMBA, 2019, p.34).

Desse modo, a forma da educação que concede o posicionamento social tem a preeminência de ser descolonizada. Essa afirmativa leva consigo a propositura de que a posse nunca foi retirada do colonizador, hoje conhecido como maioria na concepção de homem branco e sua racionalidade, e não mais como os senhores de engenho. No racismo, a negação é usada para manter e legitimar estruturas violentas de exclusão racial: “Elas/es querem tomar o que é Nosso, por isso Elas/es têm de ser controladas/os.” (KILOMBA, 2019, p.34)

Aprender com a realidade dos fatos é a única hipótese de libertação, não só das pessoas negras, mas também as demais comunidades minoritárias que requerem maior atenção em seus aspectos de direitos sociais, como por exemplo a comunidade LGBTQIAPN+.

Diamantina é uma cidade que cresceu com o fator da interiorização que as Universidades trouxeram. Dessa maneira, há de se relacionar a atividade das universidades e sua institucionalização na melhora do ambiente a seus aspectos sociais. Apesar de toda essa herança histórica que castiga o Brasil e aqui se tratando de Diamantina, a Universidade trouxe para a cidade uma maior ênfase em políticas de diversidade sexual, racial e de gênero.

Há de se concluir que o aparecimento de estudantes e o financiamento e apoio educacional abriram portas para questionamentos antes abafados pela falsa moralidade e hierarquia racista. Outrossim, é imprescindível mencionar que o Projeto de Extensão Observatório de Justiça Sexual e Reprodutiva por meio de palestras, disponibilização de cartilhas, rodas de debate oportunizou que esses debates acontecessem dentro e fora da instituição.

Ao se falar de racismo, é iminente a ideia de uma limpeza social no qual foi estabelecida em Diamantina por meio não só do trabalho escravo, mas também sob a presença do Primeiro Hospício de Minas Gerais que foi responsável por diversas internações, hoje reconhecidas como indevidas, de indivíduos que desafiavam a ordem social. Essa questão se enquadra como fundamental tendo em vista que:

No racismo cotidiano, a pessoa negra é usada como tela para projeções do que a sociedade branca tomou tabu. Tornamo-nos um depósito para medos e fantasias brancas do domínio da agressão ou da sexualidade. É por isso que, no racismo, a pessoa negra pode ser percebida como “intimidante” em um minuto e “desejável” no minuto seguinte, e vice-versa (KILOMBA, 2019. p.78).

O chamado “hospício da Diamantina” tem o início de sua construção datado em 1887 e oficialmente aberto em 1891, justamente quando a abolição se fazia real, e a “modernização” da cidade se fazia necessária (GABRIEL, 2022, p. 21). A intimidação dos corpos daqueles que desafiavam as normas costumeiras ultrapassou a barreira da relação moral e ganhou outras barreiras enormes, porém agora feitas de concreto do Hospício de Diamantina. Esse local serviu de instrumento para a higienização social lesbohomotransfóbica e racista.

Diamantina possui um legado de uma alta demanda de aspectos sociais problemáticos e segregacionistas. Não só a raça foi historicamente um fator para a desvalorização do ser humano, mas também o seu corpo e manifestações de sexualidade fora do padrão poderiam ser consideradas violações do pudor da sociedade.

Por conseguinte, o hospício se encarregava do tratamento de tais desvios de caráter disfarçados de doença mental, pressuposto utilizado para praticar preconceito contra os que vinham a ser internados no manicômio. Como pode-se notar, ainda dimensionando a prática da medicina, é necessário pontuar que sendo a ciência médica uma prática disciplinar patriarcal e colonial, ela vai repetir a lógica higienista e racista que subordina não apenas os corpos, mas também as epistemes (GABRIEL, 2022, p.39).

Desse modo, a cidade não só atribuiu às instituições a tarefa de limpar a sociedade dos chamados moribundos, mas também se encarregou de mascarar as hostilidades contra demonstrações de diversidade de gênero e sexualidade, além do aspecto racista.

É possível, no entanto, perceber que ao retomar a ideia de que hoje as instituições como as Universidades receberam a herança escravocrata de modo a tratá-la como forma de reparação. Isso se dá através dos três pilares constitucionais: Ensino, Pesquisa e Extensão.

Como já mencionado, o Observatório de Justiça Sexual e Reprodutiva tem a função de tratar os aspectos de opressão e reprimendas de uma sociedade branca, com o intuito de promover a liberdade sexual e de gênero. Além disso, o projeto busca proporcionar o acesso à saúde, aos direitos sexuais e reprodutivos, com maior autonomia dos corpos e de suas expressões.

3. A relação dos direitos sexuais e reprodutivos com enfoque na comunidade LGBTQIA+

O acesso à saúde e aos direitos sexuais e reprodutivos advém da chance de emancipação dos corpos das mulheres e integrantes da comunidade LGBTQIAPN+. Sem o devido reconhecimento movimento feminista decolonial e emancipatório, falar de gênero e sexualidade seria, de fato, um assunto extremamente limitado. A concepção da comunidade LGBTQIAPN+ como parte fundamental de um movimento decolonial traz consigo um ideal de quebra de padrões impostos por uma hierarquia patriarcal e heteronormativa.

3.1 Decolonialidade feminista e emancipação das mulheres e da comunidade LGBTQIA+

De maneira introdutória, as atividades do Observatório partem da compreensão e do reconhecimento de que o sistema racista permanece envolto da estrutura de poder que confere domínio para os indivíduos que se encaixam no padrão eurocêntrico. Sendo assim, ao se falar da ocupação feminina das esferas políticas e econômicas, faz-se necessária a análise da formação dos corpos e sexualidades, visto que ambos os conceitos são utilizados para legitimar o colonialismo, que em tese já deveria ter sido criticamente superado.

O modelo ideal eurocêntrico de sexualidade e dos corpos é remanejado pela forma de governamentalidade dos corpos e por suas instituições, sendo a mais notável delas, as que se encarregam de ensinar. A decolonialidade parte da ideia de uma desconstrução da ideologia de que o conceito de raça traz o domínio humano sobre a própria ideia de poder. Nesse sentido, as escolas e as Universidades que possuem uma carga de produção de sujeitos dotados desta desconstrução de ideias e de qual a realidade fática que cada um, em sua subjetividade, há de manter e reproduzir.

Seguindo essa vertente, com base nos dogmas impostos pela Igreja Católica, não é possível se abster de notar a correlação destes com o corpo e a sexualidade e suas diversas formas de expressão. A tendência a esconder cada vez mais os corpos parte da estória de Adão e Eva, na qual após provarem do fruto proibido que permitiu a eles o “conhecimento” e, a partir desse momento, passaram a vestir roupas e encobrir seus órgãos, comumente chamados de “vergonhas” pela literatura cristã.

Os costumes foram alterados para que o corpo e conseqüentemente sua exposição fossem demasiadamente controlados por aqueles que detinham o poder. Para tanto, demonstra-se:

As antigas latrinas públicas, amplamente utilizadas pelos romanos, eram espaços utilizados para urinar e defecar. Diferente dos banheiros de hoje, esses espaços não possuíam cabines, de modo que seus usuários o utilizavam em conjunto enquanto conversavam. Já os banhos públicos, eram utilizados coletivamente, favorecendo contatos homossexuais nos banheiros destinados a um mesmo gênero e contatos heterossexuais em banheiros mistos, de modo que, nesses espaços, ocorriam inclusive relações sexuais. Com a ascensão do moralismo cristão e a reprovação da Igreja, as latrinas e banhos públicos foram proibidos (GRAÇA, 2004; LE GOFF, TRUONG, 2006 APUD PASSOS; PEDRA, 2022, p. 282).

Portanto, a irreverência moral até hoje trabalha contra a libertação dos corpos, que procura enaltecer a reprimenda de cada expressão de raça, termos

culturais e de gênero, como também de sexualidade de cada indivíduo. Esse movimento característico do colonialismo tende a afetar grupos minoritários, como mulheres e pessoas da comunidade LGBTQIAPN+.

Para dar início à resistência e emancipação das coletividades mencionadas, sem dúvidas, o processo do movimento político feminista bem como de acentuação da promoção da inclusão LGBTQIAPN+ no ordenamento de poder se faz indispensável. Como demonstrado em termos históricos, a luta para a conquista de um espaço que encaixe toda a multiplicidade de mulheres e de toda uma comunidade diversa em gêneros e sexualidade é evidente tanto na ausência de políticas públicas e mesmo na prática cotidiana.

A dificuldade de alcançar todas as indenizações sociais que foram causadas pelo capitalismo e pelo patriarcado demanda a interpretação das questões sociais que sejam diversas de um universalismo condicionante. Sob esse viés, Ferrara e Carrizo:

Na esteira do pensamento decolonial, além das especificidades de demandas, existem pelo menos duas perspectivas que guiam as teorizações feministas. Embora conflitivas em relação a uma possível gênese das dicotomias de gênero, ambas convergem ao postulareem que a colonialidade do poder apresenta um sistema racializado de gênero, isto é, gênero e raça se entrelaçam e são inseparáveis para se pensar as experiências das mulheres não-brancas (2021, p.10).

Falar de feminismo decolonial e emancipação de todas as mulheres perante os conceitos de raça e gênero, é retomar o princípio de que a institucionalização tanto do Direito, mas também das demais ciências sociais aplicadas que trabalham com a moral e a ética científica têm função fundamental na postulação prática de tal objetivo.

Em uma sociedade heteronormativa e sem questionamento crítico da binariedade, o que se pode esperar de um movimento decolonial, de fato, é ao menos a exposição de realidades distintas dentro de um mesmo grupo. Se vislumbra, de tal modo que:

(...) viver de forma decolonial é intentar abrir brechas em um território totalizado pelo esquema binário, que é possivelmente o instrumento mais eficiente do poder (Segato, 2011:2827, APUD, FERRARA E CARRIZO, 2021, p. 13).

Mas, adotar a decolonialidade, fundamentalmente, significa não cessar as tentativas de desvencilhar o corpo das mulheres negras, LGBTQIAPN+, de todas as origens e culturas da vigilância contínua da modernidade colonial.

3.2 A institucionalização e o poder de atuação do Observatório nos aspectos sociais de raça e gênero dentro e fora da Universidade

Ao se notar a necessidade de desenvolvimento das teorias de decolonialidades feministas e LGBTQIAPN+ obteve-se o entendimento de que as instituições de ensino desde o momento da alfabetização até o perpassar pela vida acadêmica influem nas percepções e nas relações sociais.

O termo “relações sociais”, por vezes, pode ser considerado abstrato por envolver diversos tipos de interações humanas subjetivas. Destarte, no início da formação do indivíduo, premedita-se as concepções de certo e de errado, do que é belo e do que não se encaixa no padrão, que se deve conferir estima ou daquilo que é alvo de desapareço.

Nesse óbice, às instituições delimitam espaços e valores, são capazes de demonstrar gigante potencial de moldura de comportamentos, visto que a convivência dentro do ambiente educativo reflete boa parte da experiência social de seres em fase de formação de pensamentos e críticas. Sendo assim, é possível afirmar que:

As instituições sociais, entre elas a escola, buscam definir as formas apropriadas para regular as atividades corporais dos sujeitos, produzindo e reforçando uma norma hegemônica – e são os sujeitos, em suas práticas cotidianas, que atualizam e dão corpo a essas normas. (MATTOS; BERTOL. 2015, p.134 apud MARTINS, 2015).

Aqui, será analisada a forma de atualização do corpo perante a institucionalização moderna e inclusiva. Exemplo disso é o Observatório de Justiça Sexual e Reprodutiva, projeto de extensão da Universidade do Estado de Minas Gerais, coordenado pela Professora Laís Godoi Lopes.

O projeto tem por objetivo promover o acesso à saúde sexual e reprodutiva prevista formalmente no ordenamento jurídico brasileiro, juntamente com a promoção de educação popular para a diversidade sexual na

Universidade e na cidade de Diamantina, Minas Gerais. Para tanto, o projeto trabalha tanto na área teórica, quanto, e principalmente, na prática.

As atividades desenvolvidas pela equipe capacitada em conjunto com os universitários integrantes em formação, proporcionam o conhecimento letrado de políticas, doutrinas, críticas e debates acerca dos direitos sexuais e reprodutivos. Contudo, o Observatório ampliou sua base de estudos para que se abarcasse também o trato e a inclusão da comunidade LGBTQIAPN+ de forma específica.

Na prática, isso ocorre com a oferta de palestras e de rodas de discussões que culminam em mobilizações necessárias para a melhora das políticas e dos direitos da população diamantinense. Esses relatos se fazem de suma importância, uma vez que, são produzidos na multiplicidade das expressões dos sujeitos envolvidos e recebidos pela instituição de forma não só científica durante a produção do saber, mas também de forma humanizada. Por conseguinte, o Observatório é responsável por estreitar as relações das minorias que historicamente foram ignoradas e impedidas de se posicionarem.

O referido projeto de extensão vai além dos muros da Universidade na medida em que a efetiva mudança se dá através da desestabilização do cenário estrutural de Diamantina, que como já exposto, é uma cidade historicamente marcada pela escravatura e pela segregação. Os membros foram incumbidos de auxiliar na Primeira Parada do Orgulho LGBTQIAPN+ de Diamantina, utilizando do espaço educacional para promover uma cartilha que explicitasse os direitos à saúde da comunidade.

Além disso, no que diz respeito às mulheres e seus direitos sexuais e reprodutivos, os empenhos foram aplicados de forma ativa na conscientização da população acerca de métodos contraceptivos em parceria com a UFVJM (Universidade Federal dos Vales do Jequitinhonha e Mucuri) também localizada em Diamantina.

Portanto, é indubitável que uma institucionalização que respeita e conduz de maneira capaz os temas de raça, gênero e sexualidade, alimentando a expressão dos corpos dos indivíduos bem como suas críticas, combate efetivamente a heteronormatividade, o controle hierárquico masculino e incita a inclusão e promoção de direitos sexuais e reprodutivos no local visível que é a Universidade e assim, leva para a população diamantinense o eixo que se desvincula de padrões sistemáticos de estigmas sociais.

CONCLUSÃO

O que pode ser aduzido é que a cidade de Diamantina sofreu no decorrer de sua história uma série de processos de colonização, desde a área econômica com o extrativismo aurífero e mineral gerando riquezas apenas para a Corte portuguesa e não para os residentes do Arraial, somado ao fato de que após a abolição da escravidão não houve fomento estatal para que os ex-escravos pudessem pelo menos ter direitos e oportunidades semelhantes aos brancos.

Ressalta-se que o modelo eurocêntrico de corpo humano sempre foi imposto como um código de conduta social, levando os negros, por mais um motivo, às margens da sociedade. Vinda desde a formação da cidade, essa herança segregacionista se demonstrou como norte de toda a problemática social encontrada tanto na cidade de Diamantina, quanto no Brasil.

Para tanto, o Observatório de Justiça Sexual e Reprodutiva realizado como Projeto de Extensão na Universidade do Estado de Minas Gerais se demonstra como uma forma profícua de combater os preconceitos e trazer à tona questões relacionadas aos direitos sexuais e reprodutivos de toda a população. Por meio do debate de textos de escritoras feministas decoloniais, a realização de palestras e a distribuição de cartilhas, fica claro que o Observatório consegue trazer à vista discussões esquecidas no falso puritanismo encontrado na sociedade diamantinense.

REFERÊNCIAS

- Borsagli, A. & Medeiros, F. G. L. (2011). História Econômica da Cidade de Diamantina/MG. In *IX Congresso Brasileiro de História Econômica*. Curitiba, Paraná, Brasil. Recuperado de <https://www.abphe.org.br/arquivos/alessandro-borsagli-fernanda-guerra-lima-medeiros.pdf>.
- Ferrara, J. A. & Carrizo, S. L. *Caminhos para um feminismo decolonial*. Cadernos Pagu, n. 62, p. e216229, 2021.
- Gabriel, J. P. da S. (2022) *Mal-dita Diamantina: uma análise sobre higienização social e silêncio a partir do primeiro hospício de Minas Gerais*. (Dissertação de mestrado em Estudos Rurais, Programa de Pós-Graduação em Estudos Rurais, Universidade Federal dos Vales do Jequitinhonha e Mucuri, Diamantina, MG.

Godoy, P. P. & Machado, A. S. D. (2021) Território “rio Grande”, Diamantina-MG: Ocupação histórica, uso e estado ecológico. *Revista Vozes dos Vales – UFVJM*, [s. l.], ed. 19, 05/2021. ISSN 2238-6424. Recuperado de: <https://site.ufvjm.edu.br/revistamultidisciplinar/files/2021/05/Alex.pdf>.

Gonçalves, C. S. (2012) Diamantina: breve relato de sua formação. *arq.urb*, [S. l.], n. 8, p. 38–59, 2012. Recuperado de: <https://revistaarqurb.com.br/arqurb/article/view/336>.

Kilomba, G. (2019) Memórias da Plantação. *Episódios de Racismo Cotidiano*. Rio de Janeiro: Cobogó

Lemos, C. B. (2008) Diamantina e sua arquitetura nos contextos da formação do arraial e consolidação da vila: registros e manifestos de modernidade na paisagem cultural entre os séculos XVIII e XIX. *Anais do XIII Seminário sobre a Economia Mineira*. Recuperado de: <https://diamantina.cedeplar.ufmg.br/portal/download/diamantina-2008/D08A037.pdf>.

Machado Filho, A. da M. (1944). *Arraial do Tijuco cidade de Diamantina*. Rio de Janeiro: Ministério da Educação e Saúde.

Martins, H. V. et al. (2015). *Interseções em Psicologia Social: raça/etnia, gênero, sexualidades*. Florianópolis/SC: Edições do Bosque CFH/UFSC.

Nunes, S. da S.. (2006). Racismo no Brasil: tentativas de disfarce de uma violência explícita. *Psicologia USP*, 17(1), 89–98. <https://doi.org/10.1590/S0103-65642006000100007>

Ramos, M. M & Valentin, M. F. R. da C. & Nicoli, P. A. G. (2022). *Dicionário jurídico do gênero e da sexualidade*. (1ª Edição). Salvador/BA: Devires.

POLÍTICA JUDICIÁRIA DE ENFRENTAMENTO À VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER: Refletindo sobre a perspectiva de gênero no CNJ e a democratização do sistema de Justiça

WRUBEL, Virginia Telles Schiavo
Pontifícia Universidade Católica do Paraná
Cascavel, Paraná, Brasil
virginia.wrubel@pucpr.edu.br

INTRODUÇÃO

Após mais de uma década de prévia discussão, em 2004 foi aprovada a emenda constitucional nº 45, determinando a criação do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e promovendo a mais importante reforma no Judiciário brasileiro desde a Constituição de 1988.

Este órgão, em funcionamento a partir de 2005, tem por missão estabelecer políticas estratégicas de acesso à Justiça e pacificação social, bem como realizar o controle sobre a atuação dos juízes e agentes no âmbito da sua competência. Assim, trata-se do principal órgão judiciário a desempenhar funções de *accountability* e condução da política judiciária há mais de 15 anos.

Questiona-se, porém, a presença da perspectiva de gênero nos atos normativos do referido órgão e se neles seria possível verificar aspectos de democratização do sistema de Justiça, particularmente na recente “Política Judiciária Nacional de Enfrentamento à Violência contra a Mulher” (PJNEVM).

O presente artigo, realizado pelo método dedutivo, a partir de levantamento bibliográfico, documental e legal, objetiva: Primeiro, analisar o CNJ como órgão de supervisão, transparência e controle, responsável pelo desenvolvimento das políticas judiciárias nacionais. Segundo, analisar a inserção da perspectiva de gênero no âmbito dos atos normativos do CNJ. Terceiro, analisar a PJNEVM, no que diz respeito à perspectiva de gênero e aspectos de democratização do sistema de Justiça.

1. CNJ E A IMPORTÂNCIA DA DEMOCRATIZAÇÃO DO SISTEMA DE JUSTIÇA

A Constituição da República Federativa do Brasil (CF) de 1988 dotou o Poder Judiciário de substancial independência, estipulando garantias institucionais, como autonomia financeira e administrativa, bem como garantias funcionais, como vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de subsídios, em preocupação da independência e imparcialidade judiciais (Robl e Tomio, 2013).

Porém, antes de 2004, quando, por ocasião da Emenda Constitucional nº 45, promoveu-se a reforma do Poder Judiciário e foi instituído o Conselho Nacional de Justiça, criticava-se a carência de *accountability* no seio de tal Poder. Até o advento de tal emenda, segundo Freitas (2009) a gestão administrativa e o controle disciplinar dos magistrados efetuavam-se isoladamente por cada Tribunal autônomo, conforme art. 99 da Constituição.

De maneira resumida, o termo *accountability* traduz-se como “prestação de contas”, representando a necessidade de uma pessoa ou instituição, imbuída ou delegada de poder, de prestar informações e justificações sobre suas ações e resultados, podendo, à conta disso, sofrer alguma espécie de sanção – seja de ordem política, pública, institucional ou jurídica (Robl e Tomio, 2013).

Dentre as mudanças procedidas no texto constitucional a partir da Emenda Constitucional nº 45, pode-se citar: A norma da razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII, CF); a aferição do merecimento, para fins de promoção, baseada em critérios de produtividade e presteza (art. 93, II, *c*, CF); a obrigação de realização de curso preparatório para obtenção da vitaliciedade (art. 93, IV, CF); a publicidade das sessões administrativas dos Tribunais e obrigatoriedade de fundamentação de suas decisões; E a criação do Conselho Nacional de Justiça (art. 92, I-A, CF), como órgão responsável pelo controle de todos os Tribunais e magistrados, exceto o Supremo Tribunal Federal (BRASIL, 1988).

Segundo o art. 103-B da Constituição Federal, o CNJ é composto por 15 membros conselheiros, cada qual com mandato de 2 anos, prorrogável pelo mesmo período por uma vez. A autoridade responsável por presidir o Conselho é o Ministro Presidente do Supremo Tribunal Federal, cabendo a nomeação dos membros ao Presidente da República, após aprovação dos candidatos pelo Senado Federal, nos termos e condições do art. 103-B, §§ 1º, 2º e 3º, da CF.

Interessante notar que 60% dos conselheiros do CNJ são juízes, enquanto 40% têm origem externa. No total, a configuração se apresenta da seguinte forma: 9 juízes de instâncias e ramos diversos do Judiciário, 6 de origem externa, dos quais 2 do Ministério Público, 2 advogados e 2 cidadãos indicados pelo Congresso Nacional. Assim, denota-se uma preocupação de oxigenar a composição do Conselho, através da participação de sujeitos externos à magistratura (Freitas, 2009).

Desde a emenda constitucional, o CNJ tem figurado como órgão responsável por exercer o *accountability*, supervisionar e sancionar agentes no âmbito de sua competência e, ainda, desenvolver a política judiciária. Conforme explicam Robl e Tomio (2013), existem várias formas de *accountability*, podendo ser horizontal, quando a prestação de contas for requerida ao agente, ou instituição, por outro agente, ou instituição; ou vertical, quando a prestação de contas for requerida pela sociedade.

O CNJ desempenha, principalmente, o papel de *accountability* horizontal, enquanto órgão de controle sobre agentes inseridos ou fiscalizados pelo Poder Judiciário. Nessa dimensão, realiza as formas de *accountability* comportamental e institucional, mas não decisional, eis que não detém função jurisdicional, mas de controle e transparência (Robl e Tomio, 2013).

Além do *accountability*, o CNJ tem competência no desenvolvimento e implemento da política judiciária nacional. Como política judiciária pode-se entender a política pública elaborada no seio do Judiciário sobre temas de sua preocupação e reflexão direta. Política Pública, a sua vez, consiste em condutas políticas, geralmente iniciadas pelo governo, ao definir o que se pretende ou não fazer, culminando em um conjunto de ações interligadas, feitas em prol do público, e implementadas pelos setores público, privado, ou organizações não governamentais (Cavalcanti, 2007).

Segundo Souza (2006), a formulação de políticas públicas constitui-se no estágio em que os governos democráticos traduzem seus propósitos e plataformas eleitorais em programas e ações producentes de resultados ou mudanças no mundo real. Por isso, conclui Di Giovanni (2009), que as políticas públicas se apresentam como “forma contemporânea de exercício do poder nas sociedades democráticas”.

Interessante notar que uma política pública, de acordo com Muller e Surel (2004) “compreende elementos de decisão ou de alocação de recursos de

natureza mais ou menos autoritária ou coercitiva”. Assim, promovendo essa alocação de recursos – sejam intelectuais, financeiros, reguladores e materiais – constitui a política pública uma substância “visível” da política.

Segundo Bucci (2001), as políticas públicas devem ser vistas como categoria jurídica, porquanto, através delas, buscam-se formas de concretização de direitos humanos, em especial, de direitos sociais. É que, à medida que o poder constituinte fixa tais direitos, implicitamente impõe a adoção de políticas públicas para realizá-los.

De acordo com Soares (2013), “o fazer políticas públicas” envolve uma série de etapas, sintetizadas por ele da seguinte forma:

- a) reconhecimento do problema e identificação das temáticas envolvidas naquela mesma área de atuação, em outros segmentos da Administração Pública, que possam contribuir para favorecer ou bloquear as soluções;
- b) inserção do tema na agenda de ação do poder público;
- c) formulação da política pública a ser concretizada, traduzindo-se concretamente as ações;
- d) adoção da política pública, não só edição de ato, mobilização de órgãos e adoção de medidas necessárias;
- e) implementação da política, envolvendo ações concretas por parte dos órgãos administrativos envolvidos;
- f) análise da avaliação da política pública executada, à vista dos parâmetros que originalmente pautaram a sua concepção.

Por temas diretamente ligados ao Poder Judiciário pode-se compreender como uma miríade de assuntos, vinculados tanto a atividade-meio do Judiciário, isto é, ao funcionamento da máquina judiciária, como à atividade-fim, que é, em último fim, a realização da Justiça. Nessa perspectiva, pode-se dizer que constituem objetos das políticas judiciárias, segundo Silva e Florencio (2011):

A garantia dos direitos fundamentais dos cidadãos, previstos na Constituição; A construção de modelos capazes de aprimorar o funcionamento das estruturas de Estado, guardadas as complexidades de um país continental com disparidades econômicas e sociais expressivas como o Brasil; O redesenho do sistema de Justiça, com vistas a um Judiciário fortalecido e eficiente; A missão de formatar ações de planejamento estratégico, gestão e coordenação administrativa, a fim de consubstanciar efetividade e celeridade na prestação dos serviços jurisdicionais.

Na função de conduzir essas políticas judiciárias, o CNJ atua expedindo atos administrativos, mormente em regulamentação de matérias da Carta Magna ou de supressão de lacunas da Lei Complementar nº 35 de 1979 –

Lei Orgânica da Magistratura Nacional. Ainda, gerencia diversas ações por meio de resoluções, – como a Res. nº 125/10, que desenvolveu a política de solução consensual de conflitos – e recomendações – como a Rec. nº 91/21, que dispôs a adoção de medidas preventivas contra a COVID-19, no âmbito dos sistemas de justiça penal e socioeducativo (Robl e Tomio, 2013).

Contudo, de acordo com Medeiros (2014) remanesce crítica, que alega a falta de abertura no CNJ para que haja uma real participação popular, repercutindo isso na chamada crise do Poder Judiciário e prejudicando no escopo de democratização do sistema de Justiça.

Segundo Silveira (2016), a democratização do sistema de Justiça se relaciona diretamente com uma participação efetiva da população na construção das prioridades e orientação dos trabalhos do Judiciário, Ministério Público e Defensoria Pública. Significa concretamente poder definir conjuntamente com magistrados, defensores e promotores os temas que moldam de forma estratégica o acesso e a promoção da Justiça no país, mediante instrumentos como audiências, consultas públicas, processos de conferência, ouvidoria externa etc.

Deve, ainda, contar com novas formas de participação, que viabilizam de fato o exercício de um poder decisório pela população, especialmente quanto a pontos-chave, como:

- 1 – Definição das prioridades administrativas e orçamentárias da instituição (onde e como os gastos da instituição serão realizados); 2 – Construção dos processos seletivos (como serão selecionados os juízes, promotores e defensorias); 3 – Formação destes candidatos selecionados (quais conteúdos serão ensinados, de que forma, e como se dará os estágios probatórios); 4 – Fiscalização da atuação de magistrados, defensores e promotores; e 5 – Construção de políticas de transparência, que de fato viabilizem o entendimento por qualquer cidadão dos gastos e diretrizes administrativas destas instituições (Silveira, 2016).

Consoante Medeiros (2014), após uma década de atuação, os desafios colocados à reforma do Judiciário não foram superados, mostrando-se urgente a adoção e aprofundamento de mecanismos de participação social. “Nesse sentido, convocar e incluir a sociedade civil organizada nos debates representa, sem dúvidas, qualificação e um importante passo rumo à democratização da justiça”.

A seguir, será abordada a Política Judiciária Nacional de Enfrentamento à Violência contra as Mulheres do CNJ, enquanto política de

grande enlevo e integrante da pauta de inserção da perspectiva de gênero sobre a atuação do Judiciário. Após, serão perscrutados aspectos circundantes, a serem lidos sob ótica de uma democratização do sistema de Justiça.

2. VIOLÊNCIA DE GÊNERO E INCORPORAÇÃO DO TEMA À POLÍTICA JUDICIÁRIA

Segundo recorda Pasinato (2015), a violência contra as mulheres constitui violação de direitos humanos, declarada em 1993 no bojo da Organização das Nações Unidas (ONU), por ocasião da Conferência dos Direitos Humanos. Interessante notar, em 1994, a “Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência Contra a Mulher” – conhecida como “Convenção de Belém do Pará” – que definiu a “violência contra a mulher qualquer ato ou conduta baseada no gênero, que cause morte, dano ou sofrimento físico, sexual ou psicológico à mulher, tanto na esfera pública como na esfera privada” (CIDH, 1994).

Tal reconhecimento reforçou a percepção das “mulheres como sujeitos, cujos direitos são universais e inalienáveis, devendo ser protegidos pela lei e promovidos através de políticas públicas”. Ademais, implicou na ampliação do entendimento desse fenômeno social, além dos limites impostos pelo binômio “criminalização-vitimização”(Pasinato, 2015).

Segundo Santos (2010), o período da década de 1980, no Brasil, da chamada segunda onda feminista, marcou uma participação crescente das mulheres na luta pela redemocratização do país – que também se relaciona com a busca por uma “politização da violência contra mulheres”.

Conforme Moura (2019), é importante perceber que a violência de gênero vai além de uma questão puramente criminal. Pressupõe, na realidade, toda uma conjuntura estrutural, passando comumente no âmbito das relações íntimas e familiares, o que agrava sua complexidade.

Crimes contra a mulher, ademais, costumam apresentar uma cifra oculta, em razão da “verdadeira *via crucis*” percorrida pela vítima até alcançar o sistema de Justiça. Uma vez instado, são visualizadas ainda dificuldades, ora por “lacunas em equipamentos judiciários de atenção à mulher, “ora por desaparelhamento”, ou, ainda, por deficiências na instalação e articulação de políticas públicas correlatas (Moura, 2019).

Uma das características particulares da violência contra as mulheres é a de que, enquanto homens morrem mais pelas mãos de desconhecidos, a maior parte das mulheres vítimas de homicídio é morta pelos homens que fazem parte de sua vida. “São parceiros íntimos, familiares e amigos que, tomados por um sentimento de posse, tiram violentamente a vida das mulheres que dizem amar” (Lara et al., 2016).

A ONU (2018) indica que, em 2017, 58% das mulheres mortas no mundo foram pelas mãos de seus parceiros ou membros da família. No Brasil, segundo o IPEA (2021), 66% das mulheres assassinadas em 2019 eram negras. Este dado não deixa esquecer as camadas de vulnerabilidade acrescidas à camada de gênero, como cor, classe social, sexualidade etc. (Lara et al., 2016).

É possível afirmar, dessa forma, que o princípio consagrado art. 5º, inciso I, da Constituição da República Federativa de 1988, – o princípio da igualdade – embora tenha lugar no plano retórico da política judiciária nacional, necessita transcender esse local, para adquirir expressão concreta na atuação diária do Judiciário brasileiro. Deve, ademais, aportar uma abordagem interseccional do tema.

Consoante Crenshaw, interseccionalidade se fundamenta na necessidade de estudar as sobreposições entre raça e gênero para entender adequadamente certos tipos de discriminação, tratados de maneira isolada pelas ideias feministas e antirracistas até então.

It [interseccionalidade] grew out of trying to conceptualize the way the law responded to issues where both race and gender discrimination were involved. What happened was like an accident, a collision. Intersectionality simply came from the idea that if you’re standing in the path of multiple forms of exclusion, you are likely to get hit by both. (Crenshaw, 2004).

Segundo Lavigne (2010), em análise feita sobre as políticas judiciárias à primeira década de atuação do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), é possível notar um apartamento da perspectiva de gênero em seus atos administrativos vinculantes. Com exceção da Recomendação nº 9, de 2007, – responsável por tratar da instituição dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher – afere-se a omissão institucional, no que tange à inserção do gênero como categoria fundamental das políticas judiciárias estratégicas, aptas a coordenarem a atuação dos Tribunais no país.

Referida recomendação veio desenvolver as determinações da

famigerada Lei nº 11.340/2006 – mais conhecida como Lei Maria da Penha – grande marco da legislação brasileira quanto ao tema de gênero, motivada por caso de violência que gerou responsabilização do Estado brasileiro perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

Após, conforme Lavigne (2010), anos silentes quanto à perspectiva de gênero, em 2016, observando o disposto no art. 3º, § 1º da Lei Maria da Penha - que prevê que o “poder público desenvolverá políticas que visem garantir os direitos humanos das mulheres” – o CNJ instituiu grupo de trabalho com a finalidade de aperfeiçoar as normativas relacionadas ao combate à violência contra a mulher.

Um dos produtos desse grupo foi a “Política Judiciária Nacional de Enfrentamento à Violência Contra a Mulher”, identificada como o “mais abrangente marco de atuação do Poder Judiciário brasileiro diante do quadro nacional de violações aos direitos das mulheres.” (Cruz e Santos, 2020).

Tal política pública judiciária restou formalizada através da Resolução nº 254, de 2018, baseando-se no art. 226, § 8º, da Constituição Federal de 1988, o qual preleciona que “a família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado” e que este “assegurarà a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações” (BRASIL, 1988).

Menciona a Resolução do CNJ (2018), ainda, a legislação que previu a qualificadora do feminicídio – no caso, a Lei nº 13.104/2015. Interessante notar perspectiva mais vanguardista da Resolução, eis que esta aponta para “crimes provocados em razão de gênero”, enquanto a lei se refere à “condição de sexo feminino”.

Segundo Cruz e Santos (2020), os objetivos da política judiciária de 2018 se fundamentam em três eixos “a) adequação da atuação do Poder Judiciário à perspectiva de gênero” (incisos I e VII); “b) aprimoramento da qualidade e da celeridade da prestação jurisdicional” (incisos II, III, IV, V, VI, VIII, IX e XI); “c) aperfeiçoamento e parametrização da coleta de dados” (incisos X e XII).

A seguir, serão perquiridos alguns aspectos da PJNEVM, lidos em perspectiva de democratização do sistema de justiça.

3. DEMOCRATIZAÇÃO DO SISTEMA DE JUSTIÇA NA PJNEVM

Prefacialmente, tem-se em vista que a “Política Judiciária Nacional de Enfrentamento à Violência contra a Mulher”, instituída pela Res. 2018, para ser adequadamente contemplada, deve ser vista de uma perspectiva integrada, considerando também outros atos normativos que repercutem no seu âmbito – principalmente do CNJ, mas também de outros órgãos e poderes, como, por exemplo, o “Plano Nacional de Políticas para as Mulheres”, estabelecido pelo governo federal (Cruz e Santos, 2020).

Por outra parte, há de se pontuar, como reflexão crítica, o foco da Resolução nº 254 no contexto de violência doméstica – Destaque de preocupação nas políticas judiciárias que tratam de gênero, como identificado no ato normativo que versa sobre os Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a mulher e em relação ao Programa “Justiça pela paz em casa”.

Menciona-se, também, a violência institucional – conforme arts. 9º, 10 e 11 da resolução – com vistas a coibir a violação de direitos dentro do próprio sistema, como no caso das mulheres custodiadas no sistema penal, internadas, ou cumprindo medidas socioeducativas.

Por certo, tem-se em mira que a questão de gênero é complexa e multifacetada, enquanto as políticas públicas selecionam pautas específicas, conforme a relação entre os movimentos sociais e o Estado. Consequentemente, determinados temas aparecem mais desenvolvidos que outros, influenciando para isso a repercussão social, apoio político, opinião pública, estatísticas etc. (Farah, 2004).

Contudo, há de se atentar, em caso de hiatos de temas em políticas públicas, para o risco de invisibilização de outros tipos de violência com base no gênero, ocorridas fora do âmbito doméstico e familiar, como o assédio nas ruas e no trabalho, a violência obstétrica, a violência contra transgêneros etc.

Dito isso, o primeiro aspecto da PJNEVM que poderia ser lido em perspectiva da democratização do sistema de Justiça se baseia no fato de se ter constituída a política pelo Conselho Nacional de Justiça, órgão o qual, conforme foi dito, comporta a participação popular através da integração de dois cidadãos de notável saber jurídico e condição ilibada.

Há de se ressaltar, porém, consoante Medeiros (2014), que durante a primeira década do CNJ, essas vagas foram ocupadas exclusivamente por

homens brancos, carecendo assim de representatividade feminina e negra para a elaboração de políticas judiciárias tendo em vista a violência de gênero.

Já segundo aspecto poderia ser extraído dos objetivos dispostos no art. 2º da Res. 254/18, ao dispor:

Art. 2º. São objetivos da política judiciária estabelecida nesta Resolução:

II – Estimular parcerias entre órgãos governamentais, ou entre estes e entidades não governamentais, nas áreas de segurança pública, assistência social, saúde, educação, trabalho e habitação, para a efetivação de programas de prevenção e combate a todas as formas de violência contra mulher;

X – Aperfeiçoar os sistemas informatizados do Poder Judiciário para viabilizar o fornecimento de dados estatísticos sobre a aplicação da Lei Maria da Penha, o processamento e o julgamento de ações cujo objeto seja o feminicídio e das demais causas cíveis e criminais decorrentes da prática de violência doméstica e familiar contra a mulher baseadas no gênero;

XI – estimular a promoção de ações institucionais entre os integrantes do sistema de Justiça, para aplicação da legislação pátria e dos instrumentos jurídicos internacionais sobre direitos humanos e a eliminação de todas as formas de discriminação contra as mulheres;

XII – Aprimorar a qualidade dos dados sobre as diversas formas de violência contra as mulheres fomentando a integração da comunicação entre o Poder Judiciário, Ministério Público, Defensoria Pública, Polícia Civil e Polícia Militar, por meio de sistemas tecnológicos dotados de interoperabilidade (CNJ, 2018).

Nesses incisos, duas práticas se encontram relacionadas à democratização judiciária. Prevista no inciso II, o estabelecimento de parcerias, internas e externas ao Poder Judiciário, pode viabilizar o diálogo entre os diferentes órgãos, além de propiciar uma maior permeabilidade do sistema Justiça para as questões da sociedade, no que tange à violência de gênero.

Os demais incisos versam a respeito da transparência de dados. Segundo Freitas e Teixeira, os dados constituem-se no insumo principal para o aprimoramento das políticas públicas. E, somente mediante sua disponibilização acessível, torna-se possível que os jurisdicionados realizem o chamado *accountability* social. (Freitas e Teixeira, 2019).

Também o art. 4º apresenta disposições pertinentes, *in verbis*:

Art. 4º As Coordenadorias Estaduais da Mulher em situação de Violência Doméstica e Familiar terão atribuição, dentre outras, de:

V – promover articulação interna e externa do Poder Judiciário com outros órgãos governamentais e não-governamentais para a concretização dos programas de combate à violência doméstica;

VII – recepcionar, em cada Estado e no Distrito Federal, dados, sugestões e reclamações referentes aos serviços de atendimento à mulher em situação de violência promovendo os encaminhamentos e divulgações pertinentes;

Também esses incisos homenageiam o diálogo e a transparência, com destaque para a função de ouvidoria das Coordenadorias Estaduais, no papel de recepcionar dados, sugestões e reclamações relacionados aos serviços de atendimento prestados. Essa atuação pode ser de grande préstimo para a democratização do sistema de Justiça, uma vez que o público pode opinar e ter sua opinião ouvida, de modo a aperfeiçoar o tratamento do Judiciário nesses casos.

Outro aspecto que vale mencionar diz respeito ao “Formulário Nacional de Avaliação de Risco” e o “Protocolo de Julgamento com Perspectiva de Gênero”. Esses documentos constituem adendo à PJNEVM, estabelecidos pelo CNJ, respectivamente, no ano de 2019 e 2021.

De maneira particular, o formulário nasceu com o fito de identificar os riscos e perigos, que a mulher que busca o sistema de Justiça está submetida, bem como, a partir disso, auxiliar na eleição da medida protetiva ou de urgência mais adequada aplicada.

A partir da Lei nº 14.149 (BRASIL, 2021) foi determinada a obrigatoriedade na aplicação do modelo do formulário, o qual, aplicado preferencialmente no momento do registro da ocorrência policial, reúne informações disponibilizadas pela vítima e profissionais capacitados.

A dinâmica permite tecer um panorama dos casos de violência delatados no país, sendo que a sua divulgação nos Relatórios Analíticos anuais da PJNEVM, conforme previsto no seu art. 13, contribui para o conhecimento da população geral em tais assuntos Quanto ao “Protocolo de Julgamento com Perspectiva de Gênero” lançado em 2021 atende recomendação da Corte Interamericana de Direitos Humanos, para a adoção de uma perspectiva do diálogo multinível (CNJ, 2021).

Segundo Melina Fachin (2021), “estes parâmetros de proteção permitiram compensar os défices nacionais, fomentar os progressos nos quadros legislativos e nas políticas públicas de direitos humanos”, bem como

“prevenir retrocessos no regime de proteção dos direitos, bem como empoderar os atores sociais na luta pelos direitos e pela justiça.”

O protocolo apresenta caráter pedagógico, notável desde a apresentação, no início, de diversos conceitos como “sexo”, “gênero”, “identidade de gênero” e “sexualidade”, até a denominação de um “passo a passo” a ser seguido pela magistratura. Mas, para além de “orientar a magistratura no julgamento de casos concretos, de modo que magistradas e magistrados julguem sob a lente de gênero”, a perspectiva de gênero pode significar uma proposta epistemológica, como um modo de conhecer a questão a partir do olhar feminista, propondo-se “uma nova relação entre teoria e prática” (CNJ, 2021).

Há de se ter em conta que tanto o protocolo, quanto o formulário são de medidas recentes, cuja avaliação de efetividade ainda está por ser consolidada. Assim, buscando a democratização do sistema de Justiça e considerando que a fase de avaliação das políticas públicas é crucial para a sua manutenção e aperfeiçoamento, pode-se concluir que a participação da sociedade nessas medidas se reveste da maior importância, podendo, ademais, ser consubstanciada por meio do Observatório dos Direitos Humanos do Poder Judiciário.

Finalmente, há falar do potencial da Res. 221/16 para incremento democrático da PJNEVM (CNJ, 2016). A referida resolução estabelece os princípios de gestão participativa e democrática na elaboração das metas nacionais do Poder Judiciário e das políticas judiciárias do Conselho Nacional de Justiça.

Segundo o art. 1º, parágrafo único, do mencionado ato normativo, a gestão participativa e democrática constitui-se em método que ensina a possibilidade de participação do processo decisório, por meio de mecanismos diversos, valorizando a expressão de opiniões plurais e a visão de diversos segmentos e instâncias sociais, no contexto do Poder Judiciário.

Ademais, dispõem-se no art. 4º as modalidades para angariar a participação democrática, sendo elas:

Art. 4º (...) I - mesa de diálogo: mecanismo de interação coordenado pelo CNJ, presencial ou a distância, com a participação de representantes de diferentes órgãos do Poder Judiciário, e, eventualmente, dos demais Poderes e da sociedade civil, com o objetivo de trocar livremente ideias e experiências sobre tema específico e obter sugestões;

II - videoconferência: reuniões virtuais realizadas em tempo real com o auxílio tecnológico de áudio e vídeo que permitam o contato visual e sonoro entre pessoas localizadas em diferentes localidades, ou provenientes de diferentes tribunais, instituições ou da sociedade civil, quando for o caso;

III - enquetes e pesquisas: consiste na coleta de sugestões, manifestações ou opiniões sobre temas específicos;

IV - consulta pública: mecanismo participativo, de caráter consultivo, a se realizar por escrito, no formato e em prazo definidos previamente, aberto a qualquer interessado. As opiniões podem ser coletadas por formulários eletrônicos, e-mail ou outros meios;

V - audiência pública: meio de participação presencial, aberto a qualquer interessado, que possibilita a manifestação oral dos participantes, nos termos das regras definidas pelo Tribunal para a ocasião, e tem por objetivo possibilitar a expressão de opiniões, especializadas ou não, e a obtenção de soluções para demandas específicas;

VI - grupo de trabalho: grupo formalmente instituído para análise de demanda específica e apresentação de resultados sob a forma de estudos, relatórios e propostas de normatização, em prazo previamente estabelecido;

VII - fóruns e encontros: consiste na reunião presencial de diferentes órgãos do Poder Judiciário, por meio de seus representantes, para discussão de temas específicos e eventuais deliberações, que deverão ser registradas em ata específica para o evento.

VIII - ouvidorias: unidades de comunicação entre o cidadão e os órgãos do Poder Judiciário, que constitui espaço de participação social e democrática, e de controle da qualidade dos serviços públicos.

Assim, a gestão participativa e democrática, segundo a resolução, pode ser realizada por diferentes instrumentos, como mesas de diálogo, videoconferências, enquetes e pesquisas, consultas públicas, fóruns e encontros, grupos de trabalho, além de outras modalidades, conforme permissivo disposto no § 3º, do artigo supracitado.

Embora a esses instrumentos não faça menção expressa a resolução da PJNEVM, nada obsta e, pelo contrário, seria recomendável que a implementação e aperfeiçoamento da referida política judiciária conte com os expedientes previstos pela Res. 221.

Para concluir, segundo Andrade (2021), é interessante mencionar objetivo declarado do CNJ, é de que seja realçado o papel da sociedade na formulação das políticas judiciárias, o que pode ser viabilizado por meios desses

observatórios capitaneados pelo presidente do Conselho. Dessa forma, o diálogo com o Observatório na implementação da PJNEVM também poderia constituir aspecto da democratização do acesso à Justiça.

CONCLUSÃO

O CNJ constitui-se como órgão do Poder Judiciário, composto predominantemente de magistrados, com poderes de *accountability* judicial e condução da política judiciária nacional. Em 2018, por meio da Resolução nº 254, consolidou-se a Política Judiciária Brasileira de Enfrentamento à Violência contra as Mulheres.

Após, no âmbito da política judiciária, o CNJ dispôs o Formulário Nacional de Avaliação de Risco e o Protocolo de julgamento com perspectiva de gênero, medidas essas que podem ser lidar como um avanço no tratamento do tema e uma mudança de paradigma epistemológico.

Trata-se de políticas judiciárias recentes, cuja incorporação pelos Tribunais dos Estados e Distrito Federal deve ser acompanhada, em momento presente e futuro próximo, para estimação empírica da participação popular. Questão que assoma, quanto ao assunto, diz respeito à suficiência, ou não, das medidas previstas de participação popular, para o incremento substancial da mesma, diante da cultura política do país.

Como consideração final, ressalta-se a importância de integrar as mulheres, como público-alvo da PJNEVM, possibilitando que sejam ouvidas e acolhidas no seio do Sistema de Justiça brasileiro.

REFERÊNCIAS

- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. *Diário Oficial da União*, Brasília, 05 out. 1988.
- BRASIL. Lei nº 14.149, de 5 de maio de 2021. Institui o Formulário Nacional de Avaliação de Risco, a ser aplicado à mulher vítima de violência doméstica e familiar. *Diário Oficial da União*, Brasília, 06 maio 2021.
- BUCCI, Maria Laura Dallari. Buscando um conceito de políticas públicas para a concretização dos direitos humanos. In: BUCCI, Maria Paula Dallari et. Al. (org.). *Direitos humanos e políticas públicas*. São Paulo: Pólis, 2001.
- CAVALCANTI, Paula Arcoverde. *Sistematizando e comparando os enfoques de avaliação e de análise de políticas públicas: uma contribuição para a área educacional*. 2007. Tese (Doutorado em educação) – Universidade Estadual de Campinas, Campinas, 2007.
- COMISSÃO INTERNACIONAL DE DIREITOS HUMANOS (CIDH). *Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher*, 1994. Disponível em: <https://www.oas.org/pt/cidh/mandato/Basicos/belemdopara.asp> Acesso em: 10 dez. 2023.
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Resolução 221, de 10 de maio de 2016*. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2279> Acesso em: 10 abr. 2023.
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Resolução 254, de 04 de setembro de 2018*. Disponível em: https://atos.cnj.jus.br/files/resolucao_254_04092018_05092018142446.pdf Acesso em: 10 abr. 2023.
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero, 2021*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/10/protocolo-18-10-2021-final.pdf> Acesso em: 10 abr. 2023.
- CRENSHAW, Kimberlé. Intersectionality: the Double bind of race and gender. *Perspectives*, 2004.
- CRUZ, Luisa Helena Lemos da; SANTOS, Andremara dos. Política Judiciária de enfrentamento à violência contra as mulheres: trajetória, avanços e perspectivas. *Revista CNJ*, v. 4, n. 2, p. 167-183, 2020.
- DI GIOVANNI, Geraldo. As estruturas elementares das Políticas Públicas. *Caderno de Pesquisa*, n. 82, Campinas, 2009. Disponível em:

<https://observatorio03.files.wordpress.com/2010/06/elementos-das-politicas-publicas.pdf> Acesso em: 09 dez. 2023.

FACHIN, Melina Girardi. Constitucionalismo Multinível no contexto latino-americano. *IberICONnect*, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <https://www.ibericonnect.blog/2021/08/constitucionalismo-multinivel-no-contexto-latino-americano/>. Acesso em: 28 nov. 2023.

FARAH, Marta Ferreira Santos. Gênero e Políticas Públicas. *Revista de Estudos Feministas*, v. 12, n. 1, abr. 2004.

FREITAS, Vladimir Passos de. CNJ, o condutor da política judiciária no Brasil. *Conjur*, 2009. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2009-mar-29/conselho-nacional-justica-condutor-politica-judiciaria> Acesso em: 10 dez. 2023.

INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. *Atlas da Violência de 2021*. Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/atlasviolencia/arquivos/artigos/1375-atlasdaviolencia2021completo.pdf>. Acesso em 28 nov. 2023.

LARA, Bruna et al. *#Meuamigosecreto: Feminismo além das redes*. Rio de Janeiro: Edições de Janeiro, 2016.

MULLER, Pierre; SUREL, Yves. *A análise das políticas públicas*. Pelotas: Educat, 2004.

PASINATO, Wânia. Acesso à justiça e violência doméstica e familiar contra as mulheres: as percepções dos operadores jurídicos e os limites para a aplicação da Lei Maria da Penha. *Revista Direito GV*, v. 11, p. 407-428, 2015.

ROBL, Ilton e TOMIO, Fabrício. *Accountability* e independência judiciais: uma análise da competência do Conselho Nacional de Justiça. *Revista de Sociologia e Política*, v. 21, n. 45, p. 29-46, 2013.

SANTOS, Cecília MacDowell. Da delegacia da mulher à Lei Maria da Penha: lutas feministas e políticas públicas sobre violência contra mulheres no Brasil. *Oficina do CES*, n. 301, 2008.

SILVA, Jeovan Assis da; FLORENCIO, Pedro de Abreu e Lima. Política Judiciária no Brasil: O Judiciário como autor de políticas públicas. *Revista do Serviço Público*, v. 62, jun. 2011.

SOARES, Hector Cury. A conformação constitucional das políticas públicas no Brasil e seus reflexos conceituais. In: VERÁS NETO, Francisco Quintanilha; SARAIVA, Bruno Cozza (org.). *Temas Atuais de Direito Ambiental, Ecologia Política e Direitos Humanos*. Coletânea de Pesquisas de 2010 do Grupo Transdisciplinar de Pesquisa Jurídica para a Sustentabilidade (GTJUS). Rio Grande: Editora da Furg, 2013.

SOUZA, Celina. Políticas públicas: uma revisão da literatura. *Sociologias*, Porto Alegre, v. 8, n. 16, p. 1-27, p. 25, jul. 2006.

PROTOCOLO PARA JULGAMENTO COM PERSPECTIVA DE GÊNERO: FUNDAMENTOS E REPERCUSSÃO NA JURISPRUDÊNCIA BRASILEIRA

ROCHA, Solange de Holanda

Universidade Federal do Mato Grosso

Brasil

solangehrocha@hotmail.com

Por meio da Resolução n. 492, de 17/03/2023, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) tornou obrigatória a adoção pela magistratura brasileira do Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero. O Protocolo foi elaborado pelo Grupo de Trabalho instituído pela Portaria CNJ nº 27/2021, com o fim de colaborar para a implementação das Políticas Nacionais de enfrentamento à violência contra as mulheres pelo Poder Judiciário e ao incentivo à Participação Feminina no Poder Judiciário.

O referido Protocolo tem um âmbito de aplicação bastante amplo, envolvendo questões jurídicas em diversas áreas do direito, a citar o direito penal, de família, de sucessões, do trabalho, entre outras. Para os fins deste estudo, o foco é o campo de aplicação da perspectiva adotada no Protocolo para garantia de direitos sociais, com o intuito de assegurar trabalho digno às mulheres e a compatibilidade de seus projetos profissionais com a maternidade.

Um dos fundamentos jurídicos da referida Resolução é o Decreto n. 4.377/2002, que promulgou a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, aprovada pelo Congresso Nacional sem as reservas previstas em ato de aprovação anterior, no final de 1994.

Ademais, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF), em diferentes ocasiões, tem sinalizado para a necessidade de combater a desigualdade de gênero no mundo do trabalho e, de forma mais ampla, reduzir as desigualdades sociais.

O presente artigo foi dividido em três partes e abordará, na primeira, o contexto fático-normativo e a finalidade da instituição obrigatória do Protocolo, na segunda, os fundamentos para adoção da perspectiva de gênero no âmbito

das relações de trabalho e, na terceira, a repercussão de tal perspectiva em julgamentos do STF e da Justiça do Trabalho.

A metodologia utilizada foi a pesquisa bibliográfica e documental, desenvolvida a partir da revisão bibliográfica orientada para a literatura especializada e pesquisa de precedentes da jurisprudência e dados estatísticos, tendo sido adotado o método dedutivo.

1. PARA QUE SERVE O PROTOCOLO PARA JULGAMENTO COM PERSPECTIVA DE GÊNERO?

A edição do Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero é fruto do entendimento acerca da expansão da missão constitucional do CNJ, para além do controle financeiro e administrativo, como expressão de um poder regulamentador acerca de questões relacionadas com a administração da justiça, políticas e diretrizes.

A competência do órgão tem fundamento no § 4º, inciso I, do art. 103-B, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/2004, que lhe confere as seguintes atribuições: “zelar pela autonomia do Poder Judiciário e pelo cumprimento do Estatuto da Magistratura, podendo expedir atos regulamentares, no âmbito de sua competência, ou recomendar providências”.

Segundo a Desembargadora Salise Sanchotene, que atualmente exerce a função de Conselheira no CNJ, as orientações normativas “funcionam como espécie de controle anterior ao poder correicional, as quais impactam fortemente os procedimentos judiciais e causam reflexos, inclusive sobre o conteúdo das decisões judiciais e administrativas tomadas pela magistratura brasileira” (2023, p. 25).

Inicialmente, as diretrizes expostas no Protocolo foram objeto da Recomendação CNJ n. 128/2022, a fim de dar cumprimento à sentença condenatória do Estado do Brasil, proferida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), no caso Marcia Barbosa¹. A sentença foi interpretada

¹ Em 11 de julho de 2019 a Comissão Interamericana de Direitos Humanos submeteu à jurisdição da Corte Interamericana o caso “Marcia Barbosa de Souza e seus familiares a respeito da República

como *leading case* no sistema de precedentes do CIDH, visto que, pela primeira vez, a Corte proferiu uma decisão que trata de forma categórica da questão de gênero no âmbito das instituições de Justiça, o que resultou na responsabilização do Brasil pela discriminação no acesso à Justiça, por não investigar e julgar a partir da perspectiva de gênero, pela utilização de estereótipos negativos em relação à vítima e pela aplicação indevida da imunidade parlamentar em favor do réu, apontado como responsável pelos crimes de homicídio e ocultação de cadáver.

No âmbito do CNJ, foi criada a Unidade de Monitoramento e Fiscalização das Decisões da Corte IDH, por meio da Resolução n. 364/2021, com o fim de monitorar e fiscalizar as medidas adotadas para o cumprimento das decisões da CIDH direcionadas ao Estado Brasileiro.

Denota-se que o instrumento da Recomendação não se mostrou suficiente para o efetivo cumprimento da referida sentença, razão pela qual considerou-se necessário tornar obrigatórias as diretrizes mediante Resolução aprovada pelo Plenário do CNJ, além de, como explica Sanchotene, “determinar a disseminação extensiva do instrumento – o protocolo – por meio de capacitação em direitos humanos, gênero e raça da magistratura brasileira e dos serviços auxiliares da justiça (...)” (2023, p. 27).

Percebe-se que a incorporação dos direitos humanos exige mais do que aspectos formais à reprodução de enunciados de textos normativos internacionais, mas uma mudança institucional para dar concretude aos princípios e valores compartilhados pelo bem-comum da sociedade. Neste contexto, o conceito de gênero adotado nas orientações normativas do CNJ é baseado no modelo de índice de IDG (índice de desigualdade de gênero) da

Federativa do Brasil”, em conformidade com os artigos 51 e 61 da Convenção Americana. De acordo com a Comissão, a controvérsia se relaciona à situação de impunidade em que se encontraria a morte de Márcia Barbosa de Souza, ocorrida em junho de 1998 nas mãos de um então deputado estadual, o senhor Aécio Pereira de Lima. A Comissão proferiu sentença em 7 de setembro de 2021, reconhecendo que “o prazo de mais de 9 anos que durou a investigação e [o] processo penal pela morte de Márcia Barbosa de Souza resultou em uma violação à garantia de prazo razoável e uma denegação de justiça”, bem como condenou o Brasil, além das medidas reparatórias em favor da família, a proceder e implementar “um plano de formação, capacitação e sensibilização continuada” para operadores de justiça, “com perspectiva de gênero e raça”, nos termos do parágrafo 196 da Sentença. Disponível em: https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_435_por.pdf. Acesso em: 26 nov. 2023

Organização das Nações Unidas (ONU), para fins de controle e verificação as realidades mundiais a que as mulheres estão submetidas.

Nas normativas internacionais, o conceito de gênero é fruto da construção social sobre os sexos (masculino e feminino), utilizado para compreensão do fenômeno social de subjugação e condicionamento da mulher, fomentando, assim, a expressão “*violência ou discriminação sob a perspectiva de gênero*”².

Diante do discurso cultural à exclusão do feminino, com o passar do tempo, foram encontrados dados suficientes para superação do argumento de inferioridade do sexo feminino frente ao sexo masculino, e, por conseguinte, começaram a ser questionadas as ideias de que determinadas atividades deveriam ser obrigatoriamente exercidas pelo feminino, tais como funções domésticas, enquanto outras deveriam ficar a cargo do masculino, como funções políticas. Assim, os papéis sexualmente impostos passaram a ser questionados e surge a perspectiva de gênero como categoria de análise social.

Nessa conjuntura, a perspectiva de gênero (*gender mainstreaming*) é entendida como “a categoria de pesquisa que possibilita dimensionar toda e qualquer desqualificação do feminino ou sua exclusão, pois que fundada em diretriz culturalmente imposta” (Campos, 2023, p. 63).

A despeito da consagração dos direitos das mulheres pela Constituição Federal brasileira de 1988 (CF/88), da ratificação pelo Brasil de inúmeras Convenções Internacionais de Direitos Humanos, com destaque para a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, de 1979, comumente citada pela sigla em inglês CEDAW, e a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, denominada Convenção de Belém do Pará, de 1994, além de inúmeras legislações infraconstitucionais criadas para combater a desigualdade de gênero, o efetivo

² A Convenção de Belém do Pará proposta pela Organização dos Estados Americanos, em 09 de junho de 1994, ratificada pelo Brasil em 27 de novembro de 1995, prescreve em seu artigo 1: “Para os efeitos desta Convenção, entender-se-á por violência contra a mulher qualquer ato ou conduta baseada no gênero, que cause morte, dano ou sofrimento físico, sexual ou psicológico à mulher, tanto na esfera pública como na esfera privada” (Disponível em: <https://www.cidh.org/Basicos/Portugues/m.Belem.do.Para.htm>. Acesso em: 25 nov. 2023). Nota-se que a acepção da palavra gênero está relacionada a uma categoria de pesquisa que possibilite o estudo da situação das mulheres na sociedade, família, trabalho, vida pública e na política.

tratamento isonômico somente será alcançado mediante revisão de posicionamentos jurisprudenciais que ainda servem de instrumento à manutenção da cultura da desigualdade e assimetria na relação entre homens e mulheres.

Neste sentido, veja-se a lição de Campos (2023, p. 70):

Na contramão desse dever público exigido nos espaços públicos e de poder, ainda se vê persistir padrões comportamentais e expressões que não conformam a imprescindibilidade da equidade (art. 5º, caput e inciso I, da CF). É certo que o processo deve estar alicerçado no perfil da lealdade processual, na paridade e boa-fé entre seus participantes, sendo indesejado e um total contrassenso possibilitar o uso do processo de forma abusiva e desqualificadora quanto às mulheres. Há valores a serem observados.

A Justiça deve estar guarnecida de diretrizes constitucionalmente asseguradas à delimitação do exercício regular dos direitos.

Pensar o sistema valorativo significa também repensarmos as estruturais culturais que guarnecem o exercício da atividade judicial e dos horizontes que estão delineados nos julgamentos/decisórios procedidos pelo Sistema de Justiça (...).

O Protocolo expressa a necessidade de se pensar as instituições judiciárias brasileiras pela perspectiva de gênero, e incluir essa perspectiva de forma transversal a quaisquer políticas públicas e em todos os âmbitos governamentais. É inegável que as instituições públicas não são neutras em relação ao gênero. Reflexo disso é a proporção entre homens e mulheres nos postos mais elevados nas carreiras funcionais, a exemplo de magistradas nas Cortes Superiores de Justiça.

Meneses (2021, p. 11) denuncia que a discriminação de gênero nas instituições geralmente ocorre “sem que os indivíduos ali presentes tenham consciência ou concordância com ela, mas suas ações tendem a colaborar para perpetuá-la e reforçá-la, pois estão inseridas no contexto institucional”. Por isso, é uma “discriminação tão silente quanto poderosa”.

A autora explica que a menor representatividade das mulheres em altos postos no Poder Judiciário e no Poder Legislativo “pode ocasionar a manutenção de uma percepção de mundo masculina e patriarcal na elaboração e na aplicação da lei (mais uma vez, em razão da experiência de vida)”. Isto porque a

argumentação e a participação nos debates influenciam na decisão dos Tribunais e na formação de jurisprudência, logo, “o menor espaço neles diminui a representatividade feminina nas mais importantes decisões da sociedade” (Meneses, 2021, p. 12).

Cabe destacar que o Direito pode servir de instrumento para que os resultados político-sociais das ações institucionais, especialmente as ações a cargo do Poder Judiciário, sejam direcionados a corrigir injustiças e a superar iniquidades de gênero existentes na sociedade, como se lê:

O Direito é instrumento de perpetuação institucional e de desigualdades de gênero quando se atém às regras positivadas, seja pela aparente neutralidade, protegendo práticas discriminatórias, seja por se perder em discussões hermenêuticas autorreferentes, mas o Direito também pode ser instrumento de mudança quando se conecta à sociologia, economia, ciência política, psicologia e demais ciências que o iluminam, o expandem e o legitimam. O Direito veicula políticas públicas, ajuda no desenho de novos arranjos institucionais, na mudança de incentivos, no fomento de valores. Quando se constrói de *lege ferenda* uma ordem jurídica mais justa que deve acompanhar a evolução de seu tempo. Quando é fonte de conhecimento de empreendedores sociais para liderar ações coletivas e estabelecer novos acordos sociais. (Meneses, 2021, p. 12-13).

É fato que a adoção de uma perspectiva de gênero no âmbito das práticas do sistema de justiça depende da delimitação de algumas estratégias orientadas a construir uma metodologia “para que o enfoque de gênero possa se materializar em uma forma de argumentar tangível, prática e acessível por parte daqueles sujeitos que atuam no sistema de justiça, capaz de aumentar a confiança das mulheres nas instituições de justiça” (Severi, 2016, p. 576).

Ao abordar contribuições metodológicas presentes na literatura estrangeira, Severi destaca:

A adoção da perspectiva de gênero abre a possibilidade, no campo do fazer jurisdicional, de se combater múltiplas e interseccionais situações de discriminação contra os direitos humanos das mulheres quando é articulada com outras categorias de análise, possibilitando novos questionamentos para a interpretação dos fatos e da realidade em que estamos inseridas. (...)

Como estratégia metodológica, a perspectiva de gênero deve ser utilizada não apenas na análise de casos que tenham como objeto uma situação de

violência ou discriminação contra as mulheres, mas em todas as situações que envolvam uma mulher ou grupo de mulheres na demanda como titulares de direitos. Isso porque a discriminação contra as mulheres é um fenômeno social complexo, habitualmente invisibilizado e amplamente estendido.

Com apoio em tais referenciais, as cortes de justiça de alguns países latino-americanos, como o México, têm enfatizado por meio de políticas institucionais, a obrigatoriedade da adoção da perspectiva de gênero em todo o fazer jurisdicional. De acordo com o Protocolo "Juzgar con perspectiva de género" produzido pela Suprema Corte de Justiça do México (SCJN, 2013), a adoção de uma perspectiva de gênero no fazer jurisdicional permite a juízes e juízas identificar e avaliar: a) os impactos diferenciados das normas para homens e mulheres, em suas diversidades (étnico-raciais, idade, classe social etc.); b) os papéis estereotipados sobre o comportamento de homens e mulheres que são reproduzidos no âmbito das práticas jurídicas; c) as exclusões jurídicas produzidas pela construção binária da identidade de sexo e gênero; d) a distribuição desigual dos recursos e do poder que deriva do uso de estereótipos de gênero para a análise do direito; e e) a legitimidade do estabelecimento de tratamentos diferenciados feito pelas normas, resoluções e sentenças (Severi, 2016, p. 596).

Sob a ótica da interseccionalidade, o magistrado, ao receber determinada demanda judicial, além de observar se a situação versa sobre a mulher, deverá analisar os demais aspectos relativos à vida dessa mulher, como etnia, raça e classe social, de modo a aplicar as diretrizes do Protocolo. Ademais, tal como explicitado no excerto doutrinário retrotranscrito, a perspectiva de gênero pode ser adotada em todas as situações que envolvam direitos das mulheres, não apenas em situações de violência, de tal maneira que o foco deste estudo são as demandas que versam sobre o mercado de trabalho das mulheres e a compatibilidade de seus projetos profissionais com a maternidade.

Desse modo, o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero, nos termos da Resolução n. 492/2023 do CNJ, consiste em instrumental para estruturar uma política de conscientização na prestação dos serviços judiciais, conforme emanção do poder jurisdicional, com práticas que evidenciem uma vivência orientada pela equidade, com vistas à contenção da discriminação de gênero.

2. FUNDAMENTOS PARA ADOÇÃO DA PERSPECTIVA DE GÊNERO NO ÂMBITO DAS RELAÇÕES DE TRABALHO

As balizas norteadoras do Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero consideram que às mulheres e às trabalhadoras são atribuídos diversos papéis sociais, os quais, em regra, colocam-nas ora em condições de subalternidade, ora de desvalorização social do seu trabalho.

Os arranjos de gênero de uma sociedade, sob a ótica da teoria social, são caracterizados pela duração e por padrões que determinam tais relações sociais, por isso, são classificados como estrutura, assim como, por exemplo, estrutura de classe ou de parentesco. Nesse sentido, “se práticas religiosas, políticas e de comunicação colocam os homens em posição de autoridade sobre as mulheres, podemos falar em uma estrutura patriarcal das relações de gênero” (Connell; Pearse, 2021, p. 156).

As relações de gênero podem ser estudadas, considerando diferentes dimensões ou estruturas, tais como trabalho remunerado, cuidados domésticos, mercado, comunidade, cultura, sexualidade e o Estado. Obviamente, que tais dimensões não estão separadas, mas se entrelaçam e condicionam umas às outras na mencionada interseccionalidade³.

Segundo Connell e Pearse (2021, p. 177), o gênero deve ser tratado como uma estrutura em si, pois não se deve confrontar outras categorias com o gênero ou tratá-lo como efeito de outra realidade, mas é certo que as relações de gênero sempre operam em um contexto, interagindo com outras dinâmicas da vida social.

É de interesse deste estudo abordar a análise de arranjos de gênero nas relações de trabalho no Brasil, pois é inquestionável que diferentes modelos culturais de gênero estão por trás de diferentes formas de divisão do trabalho.

Ao longo da segunda metade do século XX, ocorreu uma incorporação mundial do trabalho das mulheres na economia de mercado. De acordo com o

³ Em 1989, a advogada americana Kimberlé Crenshaw cunhou o termo “interseccionalidade” para descrever as maneiras como gênero e etnia interagem, dando forma às experiências de mulheres negras no mercado de trabalho. A socióloga Patricia Hill Collins (1991) adotou a ideia e aplicou-a a todas as mulheres, argumentando que o gênero está sempre inter-relacionado com outros padrões culturais de opressão.

relatório “Perspectivas Sociais e de Emprego no Mundo: Tendências para Mulheres 2018”⁴, publicado pela Organização Internacional do Trabalho (OIT), a taxa global de participação das mulheres na força de trabalho ficou em 48,5%, 26,5% pontos percentuais abaixo da taxa dos homens.

Extraí-se do referido relatório que nos países emergentes a participação das mulheres entre trabalhadores familiares não remunerados diminuiu na última década, enquanto nos países em desenvolvimento ela continua alta, representando 42% do emprego feminino em 2018, em comparação com 20% do emprego masculino, e sem sinais de melhoria até 2021. Como resultado, há mais mulheres no trabalho informal nos países em desenvolvimento.

Analisando as mulheres que administram empresas, o estudo observa que, no mundo todo, quatro vezes mais homens estão trabalhando como empregadores do que mulheres em 2018.

Tais resultados confirmam pesquisas anteriores da OIT que alertaram sobre desigualdades significativas de gênero em relação a salários e proteção social, além das barreiras enfrentadas pelas mulheres no mercado de trabalho para acessar postos de gestão.

Os pesquisadores da OIT concluem que as desigualdades de gênero no mundo do trabalho devem ser superadas para que as sociedades desenvolvam caminhos para alcançar crescimento econômico com desenvolvimento social. Neste contexto, o Objetivo de Desenvolvimento Sustentável (ODS) n. 5 da Agenda 2030 da Organização das Nações Unidas (ONU)⁵, que preconiza “alcançar a igualdade de gênero e empoderar todas as mulheres e meninas” deve continuar a ser uma prioridade máxima.

No mesmo norte, Connell e Pearse afirmam que a desigualdade de gênero (*gender gap*) se manteve constante como um todo na participação na força de trabalho na última década. “Essa diferença residual entre gêneros não indica que as mulheres trabalham menos que os homens; as mulheres continuam fazendo a maior parte do trabalho doméstico e cuidando de crianças” (2021, p. 179).

⁴ Disponível em: https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/newsroom/news/WCMS_619550?lang=es. Acesso em: 27 nov. 2023.

⁵ Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/sdgs>. Acesso em: 27 nov. 2023.

Invocando a teoria crítica alemã, em especial o trabalho de Jürgen Habermas (1976), as autoras explicam que estruturas sociais desenvolvem tendências de crise, ou seja, contradições internas que minam os padrões correntes e forçam mudanças na estrutura em si. Neste contexto, o gênero como estrutura social leva a uma outra visão sobre a mudança. Isso se aplica a mulheres com filhos, sem acesso ao trabalho formal, que passaram a trabalhar, mesmo que precariamente na economia informal, devido à necessidade de prover o sustento dos seus filhos. Em outras palavras: “Ser provedora é, agora, parte da maternidade, em vez de se opor a ela” (Connell; Pearse, 2021, p. 179-181).

No Brasil, o Instituto Brasileiro de Estatística e Pesquisa (IBGE) divulgou em 04/03/2021 a segunda edição do estudo “Estatísticas de gênero: indicadores sociais das mulheres no Brasil”⁶, com informações variadas sobre as condições de vida das brasileiras em 2019. A primeira edição desse estudo foi publicada pelo IBGE em 2014, com base em resultados do censo demográfico, quando já revelava a maior escolarização das mulheres, mas considerável inferioridade de rendimentos em comparação com os homens.

Os dados divulgados em 2021 revelam que mais da metade da população em idade laboral era formada por mulheres (52,4%), no entanto, os homens representavam 56,8% da parcela da população em trabalho remunerado e as mulheres menos de 44%. Parte das mulheres em idade compatível com atividade remunerada sequer poderiam procurar o mercado de trabalho, porque não contam com auxílio nos cuidados com os filhos ou não contam com serviço de creche para deixá-los.

De fato, os trabalhos de cuidado e no ambiente doméstico foram historicamente vinculados às mulheres, como consequência disso, as mulheres, não raras vezes, ficam impedidas de estudar e buscar qualificação profissional, além de não conseguirem ingressar no mercado de salário, em virtude de um trabalho invisível que lhes retira a chance da atividade remunerada.

Em relação às mulheres no mercado de trabalho, a pesquisa demonstra que as remunerações inferiores e as dificuldades enfrentadas não são decorrentes

⁶ Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/estatisticas/multidominio/genero/20163-estatisticas-de-genero-indicadores-sociais-das-mulheres-no-brasil.html?=&t=resultados>. Acesso em: 25 set. 2023.

da falta pela escolarização, pois o levantamento indica que as mulheres brasileiras são, em média, mais instruídas do que os homens.

Por outro lado, um dos indicadores que pode contribuir para melhor compreensão das desvantagens das mulheres frente aos homens no mercado de trabalho diz respeito à presença de crianças com até 3 anos de idade vivendo em domicílio, pois o nível de ocupação entre as mulheres que têm filhos dessa idade é de 54,6%, abaixo dos 67,2% daquelas que não têm, enquanto o nível de ocupação dos homens nessa condição é de 89,2%, superior aos 83,4% dos que não têm filhos nessa idade. Quando feito um recorte adicional dos dados, observa-se que as mulheres pretas ou pardas com crianças de até 3 anos apresentaram os menores níveis de ocupação, inferiores a 50%, enquanto as brancas registraram um percentual de 62,6%.

Outro indicador interessante apurou o impacto dos afazeres domésticos na inserção feminina no mercado de trabalho e na renda das mulheres. O estudo revela que, em 2019, as mulheres dedicaram aos cuidados de pessoas ou afazeres domésticos quase o dobro de tempo que os homens (21,4 horas semanais contra 11,0 horas). Esse tempo varia de acordo com a faixa de renda das mulheres, pois aquelas com mais rendimentos podem recorrer ao trabalho doméstico remunerado ou colocar as crianças em creches particulares, enquanto as mais pobres ficam em situação de maior desigualdade frente aos homens. Os afazeres domésticos também afetam a renda das mulheres, pois a conciliação da dupla jornada, em 2019, revelou que cerca de um terço delas somente conseguia trabalhar fora de casa em tempo parcial, isto é, até 30 horas semanais. Tal situação afeta apenas 15,6% dos homens empregados.

O levantamento também apurou a diferença de salários e rendimentos entre homens e mulheres. Em 2019, a remuneração das mulheres foi, em média, 77,7% do montante auferido pelos homens. A desigualdade é ainda maior nas funções de diretores e gerentes, nas quais as mulheres receberam 61,9% do rendimento dos homens. No grupo dos profissionais da ciência e intelectuais, o percentual ficou em 63,6%.

Neste cenário, foi aprovada, recentemente, a Lei nº 14.611, de 3 de julho de 2023, para combater a desigualdade salarial entre homens e mulheres, estabelecendo o seguinte:

Art. 4º A igualdade salarial e de critérios remuneratórios entre mulheres e homens será garantida por meio das seguintes medidas:

I – estabelecimento de mecanismos de transparência salarial e de critérios remuneratórios;

II – incremento da fiscalização contra a discriminação salarial e de critérios remuneratórios entre mulheres e homens;

III – disponibilização de canais específicos para denúncias de discriminação salarial;

IV – promoção e implementação de programas de diversidade e inclusão no ambiente de trabalho que abranjam a capacitação de gestores, de lideranças e de empregados a respeito do tema da equidade entre homens e mulheres no mercado de trabalho, com aferição de resultados; e

V – fomento à capacitação e à formação de mulheres para o ingresso, a permanência e a ascensão no mercado de trabalho em igualdade de condições com os homens.

O citado estudo do IBGE também indica um crescimento exponencial no número de famílias chefiadas por mulheres. Enquanto as famílias chefiadas por homens aumentaram apenas 13% no período de 2001 a 2015, passando de 37,4 milhões em 2001 para 42,4 milhões em 2015, as famílias sustentadas por mulheres mais que dobraram em termos absolutos, passando de 14,1 milhões em 2001 para 28,9 milhões em 2015.

Câmara (2021, p. 191), analisando dados divulgados pela Receita Federal do Brasil, com base em declarações do Imposto de Renda (ano calendário 2018 – exercício 2019), destaca que, a despeito da maior participação do trabalho feminino na ordem econômica, os homens concentram a maior parte das riquezas. Segundo a autora, os “números sacramentam o cenário de dificuldades socioeconômicas vivenciado pelas mulheres”, o que é comprovado pelo fato de que “homens são titulares de 71% de todos os bens e direitos declarados”, enquanto as mulheres “participam em apenas de 29% deles”.

Diante da conjuntura socioeconômica que permeia as relações de trabalho, é de fácil compreensão o fato de que o do Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero seja bastante utilizado na Justiça do Trabalho ou que

suas diretrizes estejam presentes em julgamentos da Suprema Corte brasileira, como será tratado na sequência.

3 REPERCUSSÃO DA ADOÇÃO DO JULGAMENTO COM PERSPECTIVA DE GÊNERO NA JURISPRUDÊNCIA BRASILEIRA

Alguns julgamentos recentes do STF estão sedimentando orientação jurisprudencial para dar maior efetividade aos direitos sociais assegurados no texto constitucional às trabalhadoras e aos seus filhos, com vistas à concretização do tratamento isonômico entre homens e mulheres nas relações de trabalho.

Exemplo desse entendimento jurisprudencial pode ser extraído do voto da Ministra Rosa Weber no julgamento da ADI 6603, em setembro de 2022, que julgou procedente o pedido de declaração de inconstitucionalidade de dispositivo da Lei n. 13.109/2015, que dispõe sobre a licença maternidade para mães adotantes no âmbito das Forças Armadas.

A Ministra Relatora cita em seu voto, seguido por unanimidade pelos demais integrantes do Plenário, o julgamento do recurso extraordinário (RE 778.889-RG/PE) em março de 2016, no qual a Corte deliberou acerca da validade constitucional do regime jurídico dos servidores públicos da União (Lei n. 8.112/90) e fixou como tese a impossibilidade de prazos diversos da licença adotante, em função da idade da criança adotada. Para o escopo deste estudo, cabe destacar o seguinte excerto da ementa do citado acórdão do RE, relatado pelo Ministro Luís Roberto Barroso, transcrito pela Ministra:

Tutela da dignidade e da autonomia da mulher para eleger seus projetos de vida. Dever reforçado do Estado de assegurar-lhe condições para compatibilizar maternidade e profissão, em especial quando a realização da maternidade ocorre pela via da adoção, possibilitando o resgate da convivência familiar em favor de menor carente (...).

Neste mesmo norte, no julgamento ocorrido no último dia 5 de outubro (2023), sob a sistemática da repercussão geral, relativo ao Recurso Extraordinário (RE) 842844, interposto pelo Estado de Santa Catarina, o STF manteve a decisão do Tribunal de Justiça local (TJ-SC), que havia garantido os direitos à licença-maternidade e à estabilidade provisória desde a confirmação da gravidez até cinco

meses após o parto a uma professora contratada pelo Estado por prazo determinado.

O relator do recurso, ministro Luiz Fux, afirmou em seu voto que as garantias constitucionais de proteção à gestante e ao nascituro devem prevalecer independentemente da natureza do vínculo empregatício, do prazo do contrato de trabalho ou da forma de provimento.

Segundo o relator, o direito à licença-maternidade tem por razão as necessidades da mulher e do bebê no período pós-parto, além da importância com os cuidados da criança, especialmente a amamentação nos primeiros meses de vida. Já a estabilidade temporária tem por objetivo primordial a proteção do bebê que ainda vai nascer. Assim, as condições materiais de proteção à natalidade acabam por beneficiar, também, a trabalhadora gestante.

Para o Ministro, não deve ser admitida nenhuma diferenciação artificial entre trabalhadoras da esfera pública e da privada, seja qual for o contrato em questão. Caso contrário, a servidora contratada a título precário jamais contaria com a tranquilidade e segurança para exercer a maternidade e estaria à mercê do desejo unilateral do empregador.

Assim, restou fixada a seguinte tese de repercussão geral (Tema 542):

A trabalhadora gestante tem direito ao gozo de licença maternidade e à estabilidade provisória, independentemente do regime jurídico aplicado, se contratual ou administrativo, ainda que ocupe cargo em comissão ou seja contratada por tempo determinado.

De forma inédita, o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero foi expressamente adotado pela 3ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho (TST), em 29 de junho de 2023, em sede de agravo de instrumento em recurso de revista (RRAg-597-15.2020.5.06.0021), para negar provimento ao recurso e manter a condenação do ex-prefeito do Município de Tamandaré (PE), Sergio Hacker, e de sua esposa, Sari Corte Real, ao pagamento de R\$ 386 mil de indenização por danos morais coletivos em ação civil pública proposta pelo Ministério Público do Trabalho em Pernambuco. Vale recordar que o citado casal ficou conhecido depois da morte trágica do menino Miguel Otávio, em 2 de junho de 2020, aos 5 anos de idade, quando caiu de um prédio no Recife, depois

de ser deixado sozinho no elevador pela dona do imóvel, enquanto a mãe da criança, empregada doméstica da família, saiu para passear com o cachorro da patroa.

O Relator do recurso interposto pelos réus, Ministro Alberto Bastos Balazeiro, salientou que a violação de direitos, nas relações domésticas, tem como origem comum o padrão discriminatório estrutural que conduz à percepção social de que essas trabalhadoras não podem ser titulares de direitos. Sob essa ótica, as irregularidades praticadas pelos empregadores atingem toda a sociedade porque mobilizam a engrenagem do racismo estrutural e institucional no que concerne à sistêmica negação de direitos trabalhistas das mulheres pertencentes à categoria de domésticas.

Em outras palavras, os fatos se amoldam ao contexto da divisão racial do trabalho, ao qual estão submetidas as trabalhadoras domésticas, sendo a maioria mulheres negras, até os limites no curso da história, inclusive durante o período de grave crise sanitária causada pela Covid-19. Ademais, assinalou que o nefasto acidente que vitimou o filho da trabalhadora enquadra-se, pesarosamente, no que a Convenção nº 190, da Organização Internacional do Trabalho qualifica como violência no mundo do trabalho com severos danos físicos e psicológicos.

Em outro caso recente, que ganhou repercussão midiática em julho de 2023, uma mãe, comissária de bordo há 10 anos, denunciou que, passado o período de licença-maternidade, deixou o filho provisoriamente com o pai para que pudesse retomar a sua vida profissional, fazendo os treinamentos adequados para voltar a voar.

No entanto, foi surpreendida com a notícia de que o pai obteve decisão favorável perante a 2ª Vara de Família de Maringá/PR, que lhe concedeu a guarda unilateral da criança de 10 meses, além de delimitar as horas de visita da genitora, sob a justificativa de que a mãe trabalha em escala e viaja constantemente.

Sobre este caso, o Sindicato Nacional dos Aeronautas (SNA) emitiu nota afirmando que a “a participação da mulher no mercado de trabalho é uma realidade, sendo perfeitamente possível a conciliação do trabalho na aviação com a maternidade”. Enfatizou, ainda, que: “O SNA é contra práticas discriminatórias que limitam o avanço profissional das tripulantes e repudia quaisquer preconceitos que reforçam a violência contra as mulheres”.

Em entrevista ao canal UOL, a advogada Ana Lúcia Dias, especialista em direito das mães, explicou que a decisão judicial afronta o Protocolo de julgamento de perspectiva de gênero do Conselho Nacional de Justiça, sendo este um dos fundamentos para sua revisão pela via recursal.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O dever de imparcialidade, princípio que emerge do devido processo constitucionalmente assegurado, não induz à uma pretensa argumentação de neutralidade do sistema de justiça diante das iniquidades materiais existentes na sociedade.

O Protocolo de julgamento de perspectiva de gênero do Conselho Nacional de Justiça expressa a necessidade de incluir tal perspectiva de forma transversal a quaisquer políticas públicas e em todos os âmbitos governamentais.

Segundo as balizas previstas no Protocolo, o patriarcado, o machismo e as demais opressões influenciam a atuação do Poder Judiciário, ao qual cabe rever seus valores para romper com a aplicação do Direito para a manutenção dos privilégios das estruturas dominantes.

Nesse particular, ao lado de iniciativas e movimentos sociais e políticos liderados por mulheres, a jurisprudência dos Tribunais, a exemplo dos casos citados neste artigo, que guardam relação com controvérsias inerentes ao mundo do trabalho, caminha para vencer a discriminação e garantir a efetividade de direitos sociais contemplados no texto constitucional às trabalhadoras e aos seus filhos, com vistas à concretização do tratamento isonômico entre homens e mulheres nas relações de trabalho.

REFERÊNCIAS

Brasil, Conselho Nacional de Justiça. Resolução n. 492, de 17 de março de 2023. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original144414202303206418713e177b3.pdf>. Acesso em: 20 nov. 2023.

_____, Instituto Brasileiro de Estatística e Pesquisa. *Estatísticas de gênero: indicadores sociais das mulheres no Brasil*. 2ª ed. 2021, Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/estatisticas/multidominio/genero/20163-estatisticas-de-genero-indicadores-sociais-das-mulheres-no-brasil.html?=&t=resultados>. Acesso em: 25 set. 2023.

_____, Lei nº 14.611 de 3 de julho de 2023. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/. Acesso em: 20 nov. 2023.

Câmara, Andalessia L. B. Mulheres e acesso ao Mercado de Trabalho: a tributação como ferramenta de minimização das desigualdades de gênero no Brasil. *O poder feminino: entre percursos e desafios – análises sobre políticas públicas, liderança feminina e tributação*. Herta Rani Teles Santos e Juliana Pita Guimarães (org). Belo Horizonte, Brasil: Arraes Editores, 2021.

Campos, Amini H. O Conselho Nacional de Justiça na construção da política judiciária nacional pró-equidade de gênero no acesso à justiça. *Vulnerabilidades e direito: a perspectiva da realidade nos debates de direitos humanos. Dedicado à ministra Rosa Weber*. Amini Haddad Campos (org). Londrina, Brasil: Thoth, 2023.

Connell, Raewyn; pearse, Rebecca. *Gênero: uma perspectiva global*. Tradução e revisão técnica: Marília Moschkovich. São Paulo, Brasil: Versos Ed., 2015.

Menezes, Clara M. A. Ruth Ginsburg e o papel das instituições na igualdade de gênero. *O poder feminino: entre percursos e desafios – análises sobre políticas públicas, liderança feminina e tributação*. Herta Rani Teles Santos e Juliana Pita Guimarães (org). Belo Horizonte, Brasil: Arraes Editores, 2021.

Organização Internacional do Trabalho. *Perspectivas Sociais e de Emprego no Mundo: Tendências para Mulheres 2018*. Disponível em: https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/newsroom/news/WCMS_619550?lang=es. Acesso em: 27 nov. 2023.

Sanchotene, Salise. *Vulnerabilidades e direito: a perspectiva da realidade nos debates de direitos humanos. Dedicado à ministra Rosa Weber*. Amini Haddad Campos (org). Londrina, Brasil: Thoth, 2023.

Severi, F. C. *Justiça em uma perspectiva de gênero: elementos teóricos, normativos e metodológicos*. Revista Digital de Direito Administrativo, 3(3), 574-601, 2016. <https://doi.org/10.11606/issn.2319-0558.v3i3p574-601>. Acesso em: 20 nov. 2023.

Sindicato Nacional dos Aeronautas. Nota de posicionamento. Disponível em: <https://www.aeronautas.org.br/nota-de-posicionamento-apoio-a-todas-as->

aeronautas-que-conciliam-o-trabalho-na-aviacao-com-a-maternidade/. Acesso em: 25 set. 2023.

Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade 6.603 Distrito Federal, de 14 de setembro de 2022. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/>. Acesso em: 25 set. 2023.

_____. Recurso Extraordinário 842.844. Distrito Federal, de 05 de outubro de 2023. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4650144>. Acesso em: 24 nov. 2023.

Tribunal Superior do Trabalho. Acórdão 3ª Turma. Processo nº TST-RRAg-597-15.2020.5.06.0021, de 29 de junho de 2023. Disponível em: <https://www.tst.jus.br/jurisprudencia>. Acesso em: 20 nov. 2023.

VIOLÊNCIA PSICOLÓGICA CONTRA MULHERES NO BRASIL: Uma Análise Histórica, Legislativa e Social

CRUZ, Fernanda Mendes

UNIPTAN

São João del rei/MG, Brasil,
fernandamendes1110@gmail.com

ABREU, Raphaella

UNIPTAN

São João del-Rei/MG, Brasil
raphaellaabreu@gmail.com

JUNIOR, Pedro Arruda

UNIPTAN

Dores de Campos/MG, Brasil
pedro.arruda@uniptan.edu.br

INTRODUÇÃO

No contexto de violência doméstica no Brasil, é perceptível que as queixas em diversos programas de atendimento as vítimas, correspondem a 98% feitas por mulheres. essas vítimas de violência contam com inúmeros programas de apoio. Porém, na prática, apesar de contraditório, a maioria dessas mulheres continua sofrendo algum tipo de violência dentro da própria casa. Dentre as diferentes formas de violência doméstica, é imprescindível destacar a violência psicológica como a mais silenciosa, mas também com maiores riscos, uma vez que além de ser a porta de entrada para outros tipos de violência, é também vivenciada pela maior parte das mulheres na sociedade brasileira (SILVA et al, 2007).

Dentro da história, é possível identificar com clareza como a violência contra a mulher possui caráter intergeracional, além disso, pode-se dizer também que é uma herança em comum a todas as classes sociais, culturas e sociedades. É possível observar que as mulheres que não sofreram violência física, possivelmente já estiveram em algum contexto de violência psicológica. A partir disso, é imprescindível um olhar mais atento à violência psicológica, que nem sempre é tratada com a devida importância, sendo muitas vezes negligenciada e de difícil identificação (GOMES, 2007).

A violência de gênero no brasil tem sido motivo de discussões e luta histórica por diversos grupos de mulheres organizadas politicamente em

movimentos sociais de pautas feministas. Dessa forma, pode-se observar que compreender a história é tarefa imprescindível para entender como a luta dessas mulheres influenciou nos avanços de proteção das vítimas.

Sabe-se que a legislação brasileira atual não mais apresenta omissão dos tipos de violência contra a mulher. No entanto, a pesquisa busca identificar possíveis carências legais acerca da violência psicológica contra as mulheres. Afinal, apesar de tantos programas de proteção às vítimas e a Lei Maria da Penha, há questões a se refletir a respeito da sua provável deficiente eficácia social.

Dessa forma, é fundamental o questionamento de como a legislação brasileira resguarda as mulheres que sofrem violência psicológica. Nessa perspectiva, a Lei Maria da Penha nº 11.340, de 7 de agosto de 2006, destaca em seu artigo 7º, inciso II, a violência psicológica:

art. 7, II - a violência psicológica, entendida como qualquer conduta que lhe cause dano emocional e diminuição da autoestima ou que lhe prejudique e perturbe o pleno desenvolvimento ou que vise degradar ou controlar suas ações, comportamentos, crenças e decisões, mediante ameaça, constrangimento, humilhação, manipulação, isolamento, vigilância constante, perseguição contumaz, insulto, chantagem, violação de sua intimidade, ridicularização, exploração e limitação do direito de ir e vir ou qualquer outro meio que lhe cause prejuízo à saúde psicológica e à autodeterminação.

Diante desse contexto, faz-se imperativo a identificação minuciosa de eventuais lacunas legais relacionadas à violência psicológica contra as mulheres, bem como a análise crítica dos avanços legislativos requeridos para efetivamente proteger essas mulheres.

Destaca-se que, conforme dados do Data Senado (2013), aproximadamente 38% das mulheres no Brasil relatam ter experienciado violência psicológica. Esse tipo de agressão deixa marcas muitas vezes imperceptíveis, porém, suas repercussões podem perdurar ao longo de toda a vida das mulheres afetadas.

Nesse contexto, a presente pesquisa tem como objetivos investigar a importância do avanço legislativo em relação a proteção das mulheres vítimas de violência psicológica, analisar o contexto histórico e legislativo que abrange a violência contra a mulher, pesquisar quais as formas de violência psicológica contra a mulher e encontrar soluções para o avanço da proteção dessas mulheres.

A condução da pesquisa fundamentou-se no método hipotético-dedutivo, empregado por meio de uma abordagem de pesquisa sociojurídica exploratória e uma revisão bibliográfica abrangente. Essa revisão contemplou a análise da legislação constitucional e infraconstitucional, assim como a consulta a trabalhos científicos relacionados.

Com o propósito de diferenciar-se das abordagens já existentes sobre violência doméstica, esta pesquisa visa contextualizar historicamente uma das formas de violência direcionada às mulheres, especialmente destacada na Lei 11.340/06: a violência psicológica. Afinal, a análise dos antecedentes legais e da história brasileira emerge como um ponto crucial para compreender o cenário atual.

1. CONTEXTO HISTÓRICO E LEGISLATIVO QUE ABRANGE A VIOLÊNCIA CONTRA MULHER

Ao abordar a problemática da violência contra a mulher, é crucial destacar que se trata de um sério desafio de saúde pública, cujas raízes históricas remontam à década de 50, ganhando, contudo, uma atenção merecida nos dias atuais, tanto no contexto da saúde quanto na formulação de políticas públicas. Nesse sentido, é imperativo compreender que a violência contra a mulher constitui um ônus global, perpetuado ao longo da história pela sociedade, que, de forma lamentável, normalizou essa violência no seio familiar. Tal normalização é reflexo de concepções discriminatórias, ancoradas na visão antiquada da fragilidade e submissão da mulher ao homem (MACDONALD, 2013).

É essencial, neste momento, analisar como, ao longo da história da humanidade, os homens se posicionaram em uma esfera de poder, assumindo o papel de autoridade. Dentro do contexto familiar, torna-se essencial compreender como os homens, impulsionados por constructos sociais estabelecidos, adotam essa postura em relação aos filhos e às parceiras. Dessa forma, é evidente como esses comportamentos contribuem para um ciclo de violência intergeracional, no qual muitos homens crescem percebendo a mulher como inferior, gerando um ambiente familiar permeado pelo medo.

Também fundamental é reconhecer que, ao mencionarmos a violência intergeracional, estamos nos referindo ao processo pelo qual comportamentos

agressivos são aprendidos e transmitidos de uma geração para outra por aqueles que cresceram sem vivenciar relações familiares livres de violência.

Neste ponto, torna-se de suma importância compreender a relação entre o contexto histórico e o desenvolvimento dos direitos das mulheres na legislação brasileira. Destacam-se alguns marcos relevantes para a proteção e garantia desses direitos, como a aprovação da CEDAW pelo Brasil, que trouxe um maior reconhecimento da questão da violência contra a mulher no país. Para abordar as diversas questões de saúde relacionadas às mulheres, o Ministério da Saúde implantou em 1983 o Programa de Assistência Integral à Saúde da Mulher (PAISM), uma conquista importante com foco na saúde reprodutiva.

Em 1985, ocorre a criação do Conselho Nacional dos Direitos da Mulher (CNDM) e a inauguração da primeira Delegacia Especializada de Atendimento à Mulher (DEAM) no Brasil. Esses avanços, notáveis na época, destacam a abordagem predominantemente voltada para a justiça e segurança pública no enfrentamento da violência de gênero (SANTOS et al, 2014).

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, ocorrem mudanças significativas no papel social das mulheres, que passam a ser consideradas dentro do termo "cidadão". Novos direitos fundamentais, como o direito à vida, à igualdade, à não discriminação, à segurança e à propriedade, são introduzidos para promover a igualdade de gênero (SANTOS, 2014).

Somente em 2003, o governo brasileiro reconhece a importância e estabelece a Secretaria de Políticas para Mulheres (SPM) em 28 de maio, marcando um ponto crucial na luta contra a violência direcionada às mulheres. Seu principal objetivo é promover a igualdade entre os gêneros e combater todas as formas de violência, preconceito e discriminação (Lei nº 10.863, 2003).

Em 24 de novembro de 2003, devido ao aumento da busca por serviços por mulheres vítimas de violência, o governo brasileiro promulga a Lei nº 10.778, tornando obrigatória a notificação de todos os casos de violência contra a mulher atendidos em serviços de saúde em todo o território nacional. Essa legislação torna-se o ponto de partida para a consideração da violência contra a mulher como um problema de saúde pública.

No ano de 2005, é estabelecido o PNPM com base em princípios fundamentais, destacando igualdade, respeito à diversidade, equidade e autonomia das mulheres, universalidade das políticas, secularismo do estado,

justiça social, transparência nos assuntos públicos, participação e controle social. As ações prioritárias do plano são divididas em quatro áreas: autonomia, igualdade no mundo e no trabalho e cidadania; educação inclusiva e não sexista; saúde das mulheres, direitos sexuais e reprodutivos; e combate à violência contra a mulher. Essas áreas são identificadas como urgentes e prioritárias para assegurar o direito de todas as mulheres a uma vida melhor e mais digna (OSIS et al, 2013).

O marco legal crucial no combate à violência contra a mulher é a promulgação da Lei nº 11.340 em 7 de agosto de 2006, conhecida como Lei Maria da Penha. Esta lei estabelece medidas para prevenir a violência doméstica e familiar contra as mulheres. Apesar de ter tido um impacto significativo, levando a um maior respeito pelos direitos das mulheres, essas medidas ainda não conseguiram eliminar completamente a violência.

No mesmo ano, ocorre um acréscimo à Lei Maria da Penha com o estabelecimento da Central de Atendimento à Mulher – Ligue 180, um serviço disponibilizado pela SPM. Este serviço tem como finalidade receber denúncias ou relatos de violência, orientar as mulheres sobre seus direitos e encaminhá-las aos serviços apropriados, quando necessário. Essa iniciativa desempenhou um papel significativo na promoção de uma implementação mais robusta e efetiva da Lei Maria da Penha.

Em 2012, a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4424 é promulgada, conferindo caráter público e incondicional à ação penal baseada na Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006, conhecida como Lei Maria da Penha. Isso significa que, após a denúncia de agressão por parte da mulher contra seu parceiro, ela não pode mais desistir da ação, e o processo passa a ser conduzido pelo Ministério Público (STF, 2012).

No ano seguinte, visando à integração e expansão dos serviços públicos disponíveis para mulheres em situação de violência, é estabelecida a criação da Casa da Mulher Brasileira, um centro que coordena atendimentos especializados nas áreas de saúde, justiça, assistência social e promoção da autonomia financeira. Esse esforço é realizado no âmbito do Programa Mulher: Viver sem Violência (VIVA), que entra em vigor em 30 de agosto de 2013 por meio do Decreto 8.086 (Lei nº 8.086, 2013).

Ademais, em 9 de março de 2015, é promulgada a Lei nº 13.104, que estabelece o feminicídio como uma circunstância agravante do crime de homicídio, incluindo-o na categoria de crimes hediondos (Lei nº 13.104, 2015).

Essa medida legislativa representa um importante passo na busca pela proteção efetiva das mulheres contra a violência de gênero.

É imprescindível afirmar que, apesar de todas essas transformações significativas, estas não foram suficientes para erradicar completamente qualquer tipo de violência contra a mulher e transformar a cultura enraizada no machismo. Especialmente por parte de seus parceiros, que continuam a perpetrar atos de violência contra suas esposas, todas essas medidas foram responsáveis por contribuir com a força e a voz dessas mulheres, direcionando a atenção para uma pauta de extrema relevância na sociedade brasileira, cada vez mais reconhecida (MACDONALD, 2013).

2. QUAIS AS FORMAS DE VIOLÊNCIA PSICOLÓGICA E SUAS CONSEQUÊNCIAS

No contexto da discussão sobre violência psicológica, é essencial ressaltar a complexidade intrínseca dessa forma de agressão, que pode ser compreendida como uma violência silenciosa. Suas manifestações não se limitam a expressões físicas evidentes, indo além para causar danos emocionais, psicológicos ou sociais de magnitude significativa. A sua natureza insidiosa, aliada à intricada complexidade envolvida em sua detecção, confere-lhe um caráter especialmente prejudicial, elevando os desafios associados à identificação dessa forma de abuso.

No âmbito nacional, é alarmante constatar que aproximadamente uma em cada cinco mulheres relata ter sido vítima de violência doméstica ou intrafamiliar causada por homens, conforme dados do Senado em 2013. Adicionalmente, 38% dessas mulheres afirmam ter sofrido violência psicológica. Entretanto, é crucial reconhecer que, devido à intricada complexidade em identificar essas formas de abuso, muitas mulheres podem estar inconscientes diante dessas situações adversas, sublinhando a urgência de estratégias de conscientização e educação. (DATA SENADO, 2023).

Nesse contexto, torna-se imperativo direcionar a atenção para uma compreensão mais abrangente do que pode ser caracterizado como violência psicológica contra a mulher. Ao longo da história, essa forma de violência tem se manifestado por meio de estratégias baseadas no medo e na manipulação, demandando, assim, uma análise aprofundada e sensível às nuances dessa

dinâmica. Identificar as diferentes formas de violência psicológica e compreender suas consequências são passos cruciais, reconhecendo o impacto duradouro que essas experiências podem ter ao longo da vida das vítimas.

Ao prosseguir com essa análise, é relevante ressaltar a necessidade de sensibilização para as diversas nuances dessa problemática, incluindo as diferentes formas que a violência psicológica pode assumir. A dimensão dessa violência vai além do que é prontamente visível, sendo vital reconhecer as sutilezas que permeiam essa complexa dinâmica, ampliando o entendimento sobre os múltiplos aspectos envolvidos.

A abordagem integral da violência psicológica demanda, portanto, uma compreensão mais profunda das estratégias utilizadas pelos agressores, considerando a sutilidade das táticas empregadas. Além disso, é fundamental explorar as possíveis interseções entre a violência psicológica e outros tipos de abuso, reconhecendo que ela pode muitas vezes servir como precursora de agressões subsequentes (CNMP, 2018).

Diante desse amplo panorama, destaca-se a importância de estratégias educativas e preventivas, que visem não apenas à conscientização sobre as manifestações da violência psicológica, mas também à capacitação para identificar sinais sutis que podem passar despercebidos. Promover um entendimento mais abrangente e profundo desse fenômeno é crucial para mitigar seus impactos destrutivos na vida das vítimas e contribuir para a construção de uma sociedade mais consciente e resiliente diante desse desafio persistente.

Diante desse amplo panorama, destaca-se a importância de estratégias educativas e preventivas, que visem não apenas à conscientização sobre as manifestações da violência psicológica, mas também à capacitação para identificar sinais sutis que podem passar despercebidos. Promover um entendimento mais abrangente e profundo desse fenômeno é crucial para mitigar seus impactos destrutivos na vida das vítimas e contribuir para a construção de uma sociedade mais consciente e resiliente diante desse desafio persistente.

É crucial salientar que a violência psicológica não apenas representa uma forma de agressão isolada, mas também pode servir como o primeiro elo em uma cadeia de outros tipos de agressões. Entretanto, é notável que, nas discussões sobre violência, frequentemente observa-se um direcionamento predominantemente voltado para a dimensão física dos conflitos, negligenciando muitas vezes a importância da violência psicológica. Essa abordagem limitada é

exacerbada pela natureza subjetiva desse tipo de violência, o que torna sua identificação uma tarefa desafiadora, passando muitas vezes despercebida até mesmo pela própria vítima, que pode não conseguir reconhecer as sutis maneiras pelas quais se manifesta.

Dias destaca, em sua análise, que a violência surge como uma resposta à dificuldade que alguns homens enfrentam ao lidar com a redefinição dos papéis de gênero ao longo da história. A mudança na dinâmica familiar e a entrada da mulher no mercado de trabalho são citadas como elementos que podem gerar sentimentos de ameaça e incapacidade em alguns homens, especialmente diante do empoderamento e da ocupação de papéis que antes eram tradicionalmente associados a eles (DIAS, 2004).

Embora a Organização Mundial da Saúde (OMS) não apresente uma definição singular e precisa para a violência psicológica em seus documentos, a instituição, de maneira geral, a caracteriza como um padrão de comportamentos cujo objetivo é infligir danos emocionais e psicológicos. Essa forma de violência pode se manifestar através de diversos meios, incluindo ciúmes excessivos, controle demasiado, humilhações, ironias e ofensas, todos contribuindo para a composição dessa dinâmica complexa e prejudicial.

A inclusão desses elementos enriquece a compreensão da violência psicológica, destacando a diversidade de comportamentos que podem caracterizá-la. Essa visão mais abrangente é fundamental para uma análise mais profunda das consequências dessa forma de agressão e para a implementação de estratégias eficazes de prevenção e combate a essa problemática complexa.

À medida que a pesquisa avança, há um crescente reconhecimento por parte dos estudiosos sobre a relevância de abordar não apenas formas de violência que resultam em dor física ou morte, mas também aquelas que exercem um impacto expressivo nas vítimas de maneira menos visível. A violência psicológica dirigida a mulheres, por exemplo, pode desencadear desafios não apenas de natureza física, mas também emocional e social. As consequências desse tipo de violência podem se manifestar imediatamente ou persistir ao longo do tempo, refletindo a complexidade e a profundidade dos efeitos causados nos indivíduos afetados (DAHLBERG et al, 2002).

Assim, há o que se falar também em como o envolvimento emocional das mulheres com seus agressores e sua dependência econômica dessas pessoas têm grandes consequências, tanto para a dinâmica dos abusos quanto para

entender e definir estratégias para o enfrentamento dessa problemática. Isso, devido às vítimas frequentemente enfrentam restrições em suas possibilidades de obter informações e serviços, participar ativamente na esfera pública, e receber apoio emocional de amigos e familiares (COELHO et al, 2014).

Neste ponto, é crucial compreender a complexa interação de vários fatores que se amalgamam para propiciar o abuso psicológico. Entre esses, destacam-se elementos de ordem pessoal, tais como históricos de violência na família, consumo de álcool pelos agressores e distúrbios da personalidade. Além disso, fatores situacionais, sociais e culturais, juntamente com dinâmicas relacionais, contribuem para criar um contexto propício ao desenvolvimento desse tipo de violência. Essa combinação intrincada de elementos destaca a natureza multifacetada e interconectada do fenômeno em questão.

Ao empreender uma análise mais aprofundada da violência psicológica, é factível discernir diversas manifestações de comportamento por parte do agressor. Tais comportamentos abarcam desde humilhação e desvalorização, isolamento social, controle financeiro, ameaças e intimidação, manipulação, vigilância excessiva, até a imposição de sexualização, difamação, restrição de autonomia, negligência emocional e coerção. Essas atitudes, quando perpetradas, detêm o potencial de provocar danos psicológicos e emocionais de magnitude considerável.

Assim, é importante entender que estudos identificam uma dinâmica da violência de gênero, em que parece haver pelo menos dois padrões: uma forma grave e crescente de violência, caracterizada por diversas formas de abuso, terror e ameaças, e um comportamento cada vez mais possessivo e controlador por parte de quem pratica o abuso; e uma forma mais moderada de violência no relacionamento, onde a frustração constante e a raiva ocasionalmente irrompem em agressão física, ambas características da violência psicológica (COELHO et al, 2014).

A incidência de violência psicológica ao longo da vida das mulheres é notavelmente frequente. De acordo com uma pesquisa realizada por Kronbauer e Meneguel, constatou-se que mulheres que sofrem esse tipo de violência frequentemente experimentam efeitos duradouros em aspectos como autoestima e autoconfiança, tornando-as mais propensas a enfrentar quadros de depressão. Essa constatação destaca a relevância de abordar e combater efetivamente a

violência psicológica, reconhecendo suas implicações significativas na saúde mental e bem-estar das mulheres (KRONBAUER et al, 2005).

A American Psychological Association (APA) descreve características da violência psicológica, que podem incluir: controle do comportamento, decisões e autonomia da vítima, humilhação e desvalorização por meio de palavras, gestos e comportamentos, limitação do contato da vítima com amigos, familiares ou redes de apoio, ameaças e intimidação, manipulação emocional dos sentimentos e percepções da vítima, difamação e ridicularização, entre outros.

Outro aspecto crucial a ser destacado refere-se ao término de um relacionamento permeado por episódios recorrentes de abuso psicológico. Esse processo pode ser compreendido como uma trajetória contínua, envolvendo fases de negação, autoatribuição de culpa e sofrimento, até que a mulher reconheça plenamente a realidade do abuso e tome a decisão de encerrar o relacionamento. Esse ciclo de percepção gradual ressalta a complexidade emocional e psicológica enfrentada por mulheres que vivenciam essa forma de violência.

3. A PROGRESSÃO DA VIOLÊNCIA PSICOLÓGICA PARA FÍSICA

Ao aprofundar a análise das questões abordadas nesta pesquisa, que englobam a avaliação dos atos iniciais de abuso psicológico e suas consequências pessoais, torna-se pertinente explorar outras facetas dos efeitos gerados por esses comportamentos abusivos. Nesse contexto expandido, é crucial examinar o ciclo da violência, cujo início pode ser marcado por sutis indícios de violência psicológica.

Essa abordagem abrangente visa compreender as diversas dimensões das repercussões desse fenômeno complexo, destacando a importância de investigar não apenas as manifestações imediatas, mas também os desdobramentos ao longo do tempo. Essa perspectiva mais ampliada contribui para uma visão abrangente e aprofundada das ramificações da violência psicológica, enriquecendo a compreensão sobre seus impactos a curto e longo prazo. A consideração dessas nuances é fundamental para uma abordagem holística na compreensão e enfrentamento da violência psicológica.

O ciclo de violência é um processo que se inicia de maneira sutil e progressiva, caracterizado por um padrão reiterado de comportamento. Frequentemente, tem início com a violência psicológica, evoluindo gradualmente para formas mais severas de abuso, ampliando tanto a intensidade quanto as consequências ao longo do tempo. Essa trajetória revela a complexidade do fenômeno, destacando a importância de compreender a dinâmica evolutiva desse ciclo e suas implicações para as vítimas.

Inicialmente, devido a conflitos cotidianos, estresse ou frustrações, tem-se a fase anterior aos episódios de violência psicológica, em que há grande acumulação de tensão por parte do agressor. Já na fase seguinte, inicia-se episódios de violência psicológica, que pode envolver manipulação emocional, controle, humilhação, ameaças verbais, restrição da liberdade da vítima e outras formas de abusos não físico (LUCENA et al, 2016).

Nesse momento, é perceptível a intenção do abusador de buscar exercer poder e controle sobre a vítima, prejudicando a autoestima da vítima, de forma a fazê-la sentir-se muitas vezes responsável por tais atos. Diante disso, a mulher vítima desses abusos e sujeita a manipulação, passa a muitas vezes, apesar do medo, passa a aceitar e até mesmo justificar as atitudes do agressor, sem conseguir mensurar as duras e prováveis consequências (LUCENA et al, 2016).

Posteriormente, os sentimentos do agressor atingem um ponto crítico, desencadeando um episódio de violência física. Entre esses episódios, seja de natureza física ou psicológica, o agressor frequentemente manifesta remorso genuíno, caracterizando uma pausa temporária antes do início de um novo ciclo, marcado pelo aumento da intensidade ao longo do tempo. Esse padrão de comportamento complexo e cíclico revela a dinâmica intricada que permeia o ciclo da violência, onde momentos de arrependimento coexistem com a recorrência dos abusos, contribuindo para a perpetuação do sofrimento (LUCENA et al, 2016).

A continuidade do ciclo violento ao longo de extensos períodos pode ser atribuída a essa confusão perceptiva. Ao alternar entre momentos de felicidade e tristeza, essas mulheres inadvertidamente contribuem para a persistência da violência, mantendo a esperança constante de experimentar os aspectos gratificantes do relacionamento, mesmo diante dos períodos de crise (FONSECA et al, 2012).

A alternância entre emoções contraditórias estabelece um ambiente complexo, no qual as vítimas frequentemente enfrentam desafios para conciliar a dualidade do comportamento do agressor. Esse cenário tumultuado, por sua vez, contribui para a perpetuação contínua do ciclo de abuso, gerando uma dinâmica que dificulta a ruptura efetiva do padrão de violência. Essa complexidade revela a necessidade de abordagens mais abrangentes para compreender e interromper eficazmente esse ciclo de abuso, reconhecendo a influência dos fatores emocionais e psicológicos na dinâmica das relações afetadas pela violência.

Compreende-se, portanto, que a detecção e a intervenção precoce, aliadas à implementação de estratégias eficazes para a conscientização sobre os indicadores de violência psicológica, bem como o apoio contínuo às vítimas desses abusos, desempenham um papel fundamental na interrupção desses ciclos de tormento. Essas ações são essenciais para proporcionar segurança, assistência e recursos necessários às vítimas de violência doméstica, contribuindo assim para a construção de um ambiente mais seguro e a promoção do bem-estar das pessoas afetadas por essa forma de abuso.

As raízes da violência são principalmente associadas ao sentimento de ciúmes e à dinâmica de poder. Dada a complexidade desse fenômeno, que está intrinsecamente ligado à construção social dos papéis de gênero e à desigualdade subjacente nas relações entre homens e mulheres (GALVÃO et al, 2004).

A minuciosa análise desses fatores, portanto, destaca a urgência e a importância de adotar uma abordagem multidisciplinar para enfrentar efetivamente a violência psicológica. Essa abordagem abrange não apenas medidas legais, mas também a implementação de iniciativas educacionais e sociais. A necessidade de transformar as estruturas fundamentais que perpetuam essa forma de abuso é evidenciada, ressaltando a complexidade do fenômeno e a necessidade de uma resposta abrangente e integrada para lidar com seus diversos aspectos.

No contexto da identificação de indicadores que podem anteceder a violência doméstica, é imperativo abordar os primeiros sinais que apontam para a transição da violência psicológica para a violência física. Entre esses sinais, torna-se evidente o aumento na intensidade das agressões, a frequência dos comportamentos abusivos e as manifestações de controle exacerbado por parte do agressor sobre a vítima.

Essas nuances são elementos cruciais a serem considerados na análise profunda das dinâmicas relacionadas à violência, reforçando a importância de uma abordagem abrangente e detalhada para lidar com a complexidade desse fenômeno. É vital também ressaltar a necessidade de políticas públicas abrangentes, programas educacionais e recursos de apoio específicos para proporcionar uma resposta eficaz e abrangente a fim de prevenir e interromper o ciclo de violência que muitas vítimas enfrentam.

A compreensão aprofundada desses indicadores é fundamental para embasar a construção de estratégias mais efetivas de prevenção, atuação e suporte às vítimas, promovendo, assim, ambientes mais seguros. É necessário que essas estratégias sejam abrangentes e sensíveis às complexidades do fenômeno da violência, considerando não apenas os aspectos imediatos, mas também os desdobramentos ao longo do tempo (LUCENA et al, 2016).

É pertinente destacar que a violência psicológica, por si só, acarreta sérios problemas tanto de ordem emocional quanto física. A identificação da violência psicológica é fundamental, pois, com frequência, situações graves de saúde são diagnosticadas como resultado do sofrimento psicológico, destacando-se entre elas dores crônicas, síndrome do pânico, depressão, tentativas de suicídio e distúrbios alimentares (LUCENA et al, 2016).

Essas manifestações físicas e emocionais evidenciam a necessidade urgente de uma abordagem ampla e integrada para lidar com a violência psicológica, reconhecendo suas ramificações profundas e a importância de intervenções especializadas em saúde mental para o tratamento e suporte adequado às vítimas.

É fundamental ressaltar que a violência psicológica não apenas exerce impacto direto sobre a vítima, mas também repercute em todos aqueles que testemunham ou convivem com a situação de violência. A título de ilustração, os filhos de um casal que presenciam a violência psicológica entre os pais podem ser suscetíveis a reproduzi-la ao longo de suas trajetórias de vida. Essa dinâmica demonstra como os efeitos dessa forma de violência reverberam não apenas no indivíduo diretamente envolvido, mas também naqueles que cercam o ambiente afetado pela violência psicológica (SILVA et al, 2007).

Com o passar do tempo, as posturas do agressor evoluem, tornando-se mais aparentes, embora ainda de maneira mais sutil. Nessa fase, a violência psicológica no ambiente doméstico começa a se expressar verbalmente, incluindo

humilhações tanto em contextos privados quanto públicos. Essas formas de violência contra a mulher e que, muitas vezes, culminam na violência física (SILVA et al, 2007).

É de extrema importância fomentar uma análise atenta que proporcione à pessoa a capacidade de se identificar como vítima ou de perceber a violência em seus estágios iniciais. Esse enfoque visa detectar a violência psicológica doméstica antes que ela evolua para manifestações físicas, possibilitando, dessa maneira, uma intervenção precoce para conter sua progressão.

Sob essa perspectiva, é imperativo salientar a necessidade de disponibilizar recursos e suporte apropriados para as vítimas de violência psicológica, abrangendo serviços de aconselhamento e abrigos seguros. Além disso, é fundamental analisar o papel das instituições e da comunidade no processo de detecção precoce, bem como na promoção de ambientes seguros que desencorajem a escalada da violência.

CONCLUSÃO

Na busca por uma compreensão mais abrangente das intrincadas nuances da violência psicológica no contexto brasileiro, esta pesquisa mergulhou profundamente em várias camadas que compõem esse fenômeno complexo. A análise preliminar salienta que, apesar das denúncias estarem documentadas nos programas de apoio, uma realidade perturbadora persiste: muitas mulheres continuam a suportar silenciosamente o sofrimento em seus lares, mesmo diante dos esforços dos programas destinados a oferecer suporte.

A violência psicológica, muitas vezes desvalorizada devido à sua natureza subjetiva, não se manifesta apenas como uma forma isolada de abuso, mas serve como ponto de partida para outras manifestações prejudiciais, constituindo uma experiência compartilhada por uma parcela significativa das mulheres no Brasil.

A contextualização histórica levanta questionamentos sobre como as dinâmicas de poder e acentuada discriminação de gênero estão entrelaçadas na trama social. A luta histórica dos grupos feministas revelou-se crucial para os avanços legislativos, especialmente com a promulgação da Lei Maria da Penha. No entanto, desafios persistentes indicam a necessidade constante de questionar a eficácia social dessas medidas, destacando a complexidade subjacente ao problema.

Examinando a conformidade com a legislação brasileira, torna-se evidente a importância atribuída à Lei Maria da Penha, que aborda explicitamente a questão da violência psicológica. Contudo, esta pesquisa empenha-se em identificar eventuais lacunas legais, lançando, assim, uma perspectiva crítica sobre a eficácia da legislação na proteção das mulheres diante desse contexto desafiador.

Ao analisar as diversas manifestações da violência psicológica e suas implicações, emerge uma representação multifacetada. A violência, muitas vezes sutil, configura-se como um indicativo para outras formas de abuso, impactando não apenas a vítima direta, mas deixando uma marca de desgaste emocional e psicológico em todos aqueles que testemunham ou vivenciam a situação.

Na minuciosa análise da dinâmica do ciclo da violência, torna-se perceptível uma evolução gradual que se inicia na fase da violência psicológica, transformando-se posteriormente em manifestações mais intensas de abuso. A confusão perceptiva, marcada por interlúdios de remorso por parte do agressor, desempenha um papel crucial na continuidade desse ciclo, contribuindo, dessa forma, para a prolongação do sofrimento experimentado pelas vítimas ao longo do tempo.

Essa alternância de momentos complexos e contraditórios cria um ambiente tumultuado no qual as vítimas, muitas vezes, enfrentam desafios para conciliar a dualidade do comportamento do agressor, solidificando a perpetuação do ciclo de abuso.

Na reflexão sobre a legislação, é crucial destacar a importância de análises contínuas visando identificar eventuais insuficiências legais. Os números alarmantes do Data Senado, indicando que quase 40% das mulheres no Brasil são vítimas de violência psicológica, sublinham a imperatividade de uma abordagem proativa e abrangente diante desse cenário.

Em síntese, esta pesquisa não apenas lança luz sobre as diversas facetas da violência psicológica, mas também busca desencadear uma reflexão profunda sobre a raiz histórica desse fenômeno, suas implicações legais e sociais e, acima de tudo, visam contribuir para a construção de um futuro onde a violência doméstica não seja mais uma realidade silenciada, mas sim um tema abertamente enfrentado e combatido em nossa sociedade.

Assim, destaca-se o seguinte trecho a obra "As mulheres e os Direitos Humanos" coordenada por Leila Linhares Barsted e Jacqueline Hermann:

O movimento feminista brasileiro foi um ator fundamental nesse processo de mudança legislativa e social., enunciando desigualdades, propondo políticas públicas, atuando junto ao Poder Legislativo e, também, na interpretação da lei. Desde meados da década de 70, o movimento feminista tem lutado em defesa da igualdade de direitos entre homens e mulheres, dos ideais de Direitos Humanos, defendendo a eliminação de todas as formas de discriminação, tanto nas leis como nas práticas sociais. (BARSTED et al, 2001).

REFERÊNCIAS

SILVA, L.L., & COELHO, E.B.S., & CAPONE S.N.C. *Silent violence: psychological violence as a condition of domestic physical violence*. Interface - Comunic., Saúde, Educ., v.11, n.21, p.93-103, jan/abr 2007.

GOMES, N.P., & DINIZ, N.M.F., & ARAÚJO, A.J.S, & COELHO, T.M.F. *Compreendendo a violência doméstica a partir das categorias gênero e geração*. Disponível em:

<https://www.scielo.br/j/ape/a/RG45btYr33PhBZfGPWzsFpB/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 17 set. 2023.

DATA SENADO. *Violência doméstica e familiar contra a mulher*. Secretaria de transparência. Março, 2013. Disponível em: http://www.senado.gov.br/senado/datasenado/pdf/datasenado/DataSenadoPesquisa-Violencia_Domestica_contra_a_Mulher_2013.pdf. Acesso em: 16 set. 2023.

Santos, D. T., & Marques, A. D. (2014). *A convenção sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra as mulheres no Brasil: Implicações nas políticas públicas voltadas às mulheres indígenas*. Revista Di@logus, 3(1). Recuperado de <http://revistaelectronica.unicruz.edu.br/index.php/Revista/article/view/1912/433>.

Santos, F. L. (2014). *O dilema jurídico da mulher no Brasil*. Sinais: Revista de Ciências Sociais, 2(1), 38-59. Recuperado de <http://periodicos.ufes.br/sinais/article/view/10364/7316>.

Osis, M. J., Pádua, K. S., & Faúndes, A. (2013). *Limitações no atendimento, pelas delegacias especializadas, das mulheres que sofrem violência sexual*. BIS: Boletim do Instituto de Saúde, 14(3), 320-328. Recuperado de <http://periodicos.ses.sp.bvs.br/pdf/bis/v14n3/v14n3a10.pdf>.

Waiselfisz, J. J. (2014). *Mapa da violência 2014: Os jovens do Brasil*. Recuperado de http://www.mapadaviolencia.org.br/pdf2014/Mapa2014_JovensBrasil_Preliminar.pdf

Lei nº 10.788/ 2003 de 24 de Novembro. Recuperado de http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.778.htm.

Lei nº 13.104/ 2015 de 09 de Março. Recuperado de http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/lei/L13104.htm.

Lei nº 10.863/ 2003 de 28 de Maio. Recuperado de <http://base.socioeco.org/docs/854780.pdf>.

Lei nº 11.340 de 7 de Agosto de 2006. Recuperado de https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11340.htm.

Lei nº 8.086 de 30 de Agosto de 2013. Recuperado de http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Decreto/D8086.htm.

Supremo Tribunal Federal. (2012). *Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.424*. Recuperado de <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=6393143>

Brasil. Conselho Nacional do Ministério Público. *Violência contra a mulher: um olhar do Ministério Público brasileiro*. Conselho Nacional do Ministério Público. – Brasília: CNMP, 2018. 244 p. il.

DIAS, M. B. *Conversando sobre justiça e os crimes contra as mulheres*. Porto Alegre: livraria do Advogado ed., 2004.

DAHLBERG, L.L., ET AL. *Violência: um problema global de saúde pública*. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/csc/a/jGnr6ZsLtwkhvdkrdfhpcdw/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 25 out. 2023.

COELHO, E.B.S, ET AL. *Violência: definições e tipologias*. Florianópolis: Universidade Federal de Santa Catarina, 2014. 32 p.

KRONBAUER, J. F. D.; MENEGHEL, S. N. *Perfil da violência de gênero perpetrada por companheiro*. Rev. Saúde Pública, São Paulo, v. 39, n.5, p. 695-701, 2005.

FONSECA, D.H., ET AL. *Violência Doméstica contra a mulher: realidades e representações sociais*. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/psoc/a/bJqkynFqC6F8NTVz7BHNt9s/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 22 out. 2023.

LUCENA, K.D.T., ET AL. *Análise do ciclo da violência doméstica contra a mulher*. Disponível em:

<https://www.revistas.usp.br/jhgd/article/view/119238/117006>. Acesso em: 01 nov. 2023.

Galvão, E. F. & Andrade, S. M. (2004). *Violência contra mulher: análise de casos atendidos em serviço de atenção á mulher no município do Sul do Brasil*. Saúde e Sociedade, Londrina, 13, 89-99.)

BARSTED, L.L., ET AL. *As mulheres e os direitos humanos*. Disponível em: <https://cepia.org.br/wp-content/uploads/2023/03/As-Mulheres-e-os-Direitos-Humanos.pdf>. Acesso em: 02 nov. 2023.

PAINEL 3

**Cidadania, segurança pública e
violência social**

PAINEL 4

**Relações internacionais,
instituições jurídicas e direito
comparado**

CONCENTRAÇÃO MONOPÓLICA DO COMERCIO FARMACÊUTICO, DESPESA PESSOAL EM SAÚDE E BEM-ESTAR ECONÔMICO DA POPULAÇÃO NO PERU: história, estudos, uma análise de 2011-2022 e algumas projeções

ZVALETA, Fernando Burgos

Universidad Nacional Mayor de San Marcos (UNMSM)

Lima, Peru

vburgosz@unmsm.edu.pe

JAEGGER, Mariana Burgos

Universidade Federal Fluminense (UFF)

Niterói, Brasil

mjaeger@id.uff.br

INTRODUÇÃO

A pesquisa tem como objetivo determinar o nível do impacto que a compra de medicamentos farmacêuticos tem na Despesa Pessoal em Saúde (DPS) e no bem-estar econômico da população no Peru.

Apresentam-se evidências da formação de uma concentração oligopolística e monopolística no comércio de produtos farmacêuticos e de seus efeitos negativos. No marco teórico, são recolhidos os aportes de pesquisadoras e pesquisadores que tratam do tema em questão em outros Estados e também no Peru. A partir de seus aportes são selecionadas as variáveis de maior interesse para a elaboração de um modelo de análise que permita processar determinados dados macro do período de tempo de 2011 a 2022 e junto, com alguns dados do INEI (Instituto Nacional de Estatística e Informática), extrair algumas projeções e conclusões.

Analisar como funcionam os mercados é um assunto central na ciência econômica e um elemento valioso nas análises sociológicas, porém, propor-se analisar o mercado dos produtos farmacêuticos exige uma delicadeza ao caráter pesquisador e se fazer consciente das implicações por trás de dados e estatísticas. Os medicamentos são bens para a cura de pessoas doentes, substâncias necessárias para o reestabelecimento da saúde. Pelo qual, procurar saber os efeitos dos preços dos produtos farmacêuticos e das estratégias de ganância de seus ofertantes, joga com questões pessoais e de uma importância só imaginável a partir da experiência de quem precisa ou tem precisado deles com uma urgência inflexível.

Parte-se inegavelmente da premissa de que sua demarcação não devia ser deixada ao livre jogo da oferta e demanda, pois o Estado é a atual entidade que precisamente assume o papel de regular questões vinculadas ao cuidado do bem-estar econômico da população em seu território, ou pelo menos, à garantia das condições mínimas existenciais que lhe permitam o disfrute de seus direitos fundamentais, quer dizer, de sua integridade, saúde e vida. Ao procurar determinar o nível de impacto que a compra de medicamentos tem na Despesa Pessoal em Saúde (DPS) e no bem-estar econômico da população no Peru, critica-se indiretamente o ter chegado a este ponto na história, mas ao mesmo tempo, considera-se que existem formas, de -ao compreender e evidenciar as disposições e dimensões do jogo- pode-se fugir da lógica instaurada e andante.

Nossa principal categoria de análise, a Despesa Pessoal em Saúde (DPS), refere-se a parte dos gastos pessoais dirigidos ao cuidado da saúde, quer dizer, que provém dos próprios recursos (WHO, 2018). Ela nos permitirá identificar os efeitos que o comportamento desse mercado no Peru tem na população.

Começa-se com uma descrição dos fatos que deram lugar à atual situação de monopólio no comércio de produtos farmacêuticos no Peru e dos efeitos que na sua formação já foram identificados. Continua-se com a recopilación de estudos feitos à respeito do tema, com o qual passa-se à escolha das variáveis com as quais é possível fazer uma análise da DPS e do bem-estar econômico entre 2011-2022. Com os resultados da análise e dados oferecidos pelo INEI, é possível contribuir nos estudos realizados em torno deste tema com algumas projeções e notas conclusivas.

1. UM RETORNO À HISTÓRIA

Ao longo de sua história recente, o Estado peruano tem implementado programas para garantir o acesso da população a medicamentos essenciais, reduzindo seus preços nos serviços de saúde pública. A mesma denominação, “medicamentos essenciais” foi usada pela primeira vez em 1959 quando o Estado restringiu para si a distribuição de “20 medicamentos indispensáveis para atender às patologias de maior prevalência nos serviços de saúde do setor público” (MINSA, 1996, p. 5).

Durante o governo militar de 1968, as medidas foram ampliadas com licitações públicas e a criação do Programa de Medicamentos Básicos. No entanto, a crise econômica em 1975 afetou o programa, e entre 1980 e 1985, foi

descontinuado devido a medidas de ajuste econômico. Lembremos que nesse período de tempo a hiperinflação ultrapassou a acréscimo de 7.000% em 1990, o que teve impactos devastadores na economia e na vida da população, com a produção nacional diminuindo 23,5% entre 1987 e 1992 e a produção per capita reduzindo 28,9%, agravando os níveis de pobreza já existentes. O total de pessoas em situação de pobreza aumentou de 7,5 milhões para 12 milhões entre 1986 e 1991, enquanto os gastos sociais caíram de 5% do Produto Interno Bruto (PIB) em 1985 para apenas 2% em 1990 (PHANG ROMERO, 2002, p. 1122).

Na década de 1990, durante o mandato do ex-presidente Alberto Fujimori, a problemática em torno à aquisição dos medicamentos farmacêuticos adquiriu o tom mercantilista que mantém até o presente. Se geraram reformas econômicas e políticas para liberalizar o mercado conforme ao modelo econômico de governo, admitidamente neoliberal. Entre os mecanismos com os que se abriu a economia à competição e flexibilidade, se encontram a redução da intervenção estatal e a desregulamentação das intervenções do Estado.

Phang Romero chama de "Reforma do Setor Saúde" ao conjunto de ações com as que se descentralizou a administração no sector e se promoveram programas como o PACFARM, do qual falaremos mais adiante (PHANG ROMERO, 2002, p. 1125). Tais mudanças tiveram como referência a proposta de "Sistemas Locais de Saúde (SILOS)" da Organização Pan-Americana da Saúde (MINSA, 1996, p. 5), cuja lógica consistia em conceder autonomia autogestiva aos centros locais em lugar de manter ou fortalecer uma administração central.

Por tanto, se gerou uma descentralização estrutural na gestão do Ministério da Saúde, conferindo maior autonomia tanto aos seus órgãos de direção, incluindo a Direção Geral de Medicamentos, Insumos e Drogas (DIGEMID), entidade técnica e normativa, responsável pelo registro de medicamentos e pela supervisão da produção, distribuição e dispensação; quanto às Sub-regiões de Saúde também para desenvolverem suas próprias estruturas. Como resultado, a maioria destas últimas incorporou a gestão de medicamentos a outras direções locais, restringindo assim o papel da DIGEMID a nível nacional (PHANG ROMERO, 2002, p. 1127).

Entre 1993 e 1994, durante a recuperação da crise financeira e a estabilização da inflação, surgiu a proposta de modernizar a gestão do setor. Os Programas de Administração Compartilhada (PAC) foram introduzidos, incluindo o PACFARM em 1994, que se concentrou na atenção primária à saúde.

Em colaboração com as Sub-regiões de Saúde, o PACFARM distribuiu 63 itens essenciais, como medicamentos e material médico, para centros e postos de saúde públicos. Os Armazéns de Medicamentos, abastecidos com estoque de reserva, passaram a gerenciar a distribuição e fornecimento, enquanto os centros de saúde tinham autonomia na administração de recursos, descentralizando responsabilidades para decisões alinhadas com as realidades locais. O sistema enfrentou desafios significativos, incluindo o uso discricionário do orçamento para medicamentos, desvios para outras despesas, decisões de compra sem critérios técnicos, disponibilidade limitada e preços elevados devido a volumes de compra pequenos, falta de capacitação do pessoal médico e gerencial, e baixo retorno do investimento devido a perdas e falta de controle nos serviços de saúde (PHANG ROMERO, 2002, p. 1125).

Entretanto, foram implementadas medidas orientadas para a livre competição no setor farmacêutico privado. Em 1990, foi promulgado o Decreto Supremo 016-90-SA, simplificando o processo de abertura de farmácias privadas com o objetivo de reduzir os preços de medicamentos e material cirúrgico (MINSA, 1996, p. 11-12). Com este decreto, uma grande quantidade de estabelecimentos farmacêuticos foi aberta. De 259 estabelecimentos em 1989, o número aumentou para 3335 em 1999 e 17071 até 2008.

Após esta medida, foi evidenciado que "o valor total das vendas experimentou um crescimento constante e praticamente dobrou entre 1991 e 1996, no entanto, a tendência no consumo foi decrescente, com aumentos apenas em 1994 e 1995" (PHANG ROMERO, 2002, p. 1127). Isso responde a que o preço médio unitário dos medicamentos aumentou constantemente, e que, pó tanto, não se alcançou o objetivo de reduzir os preços com um maior número de ofertantes.

No mesmo ano de 1990, através da Resolução Ministerial 930/90, foi criada a Comissão para a elaboração do Formulário Nacional de Medicamentos, encarregada de identificar e indicar quais medicamentos essenciais deveriam estar disponíveis e ser utilizados no sistema de saúde. No entanto, como parte da reforma do Estado para promover a liberalização da economia, dois anos depois, foi promulgado o Decreto Lei 25596/92, que simplificou consideravelmente o processo administrativo para o registro de produtos farmacêuticos. Isso invalidou o trabalho de depuração do registro sanitário, que estava em estágio avançado a cargo da Comissão de Formulário, e facilitou a comercialização de

uma ampla variedade de produtos farmacêuticos, cujo número aumentou significativamente, mesmo anos após a promulgação da normativa.

Finalmente, em 1997, foi promulgada a Lei Geral de Saúde, Lei 26842, que abordou um capítulo relacionado a Produtos Farmacêuticos e Recursos Terapêuticos Naturais. Esta lei reafirmou as regulamentações existentes e introduziu novas relacionadas à publicidade, farmacovigilância, garantia de qualidade e importação de medicamentos. O artigo 50 estabeleceu que o processo de seleção e registro de medicamentos seria simplificado a ponto de a inscrição de produtos no Registro Sanitário ser automática. A aprovação era concedida por meio de uma declaração juramentada que afirmava a qualidade, segurança e eficácia do produto. Isso implicava um processo de registro baseado em referências, o que permitiu que os produtos fossem registrados no país sem uma avaliação de eficácia e segurança, e sem estabelecer condições para avaliar sua qualidade. Tal disposição só seria reformado em novembro de 2009.

As cifras de produtos registrados continuaram a aumentar durante o período de 1990 a 2008, totalizando 17.442 medicamentos. Destes, 8,8% eram "produtos inovadores", 61,4% eram produtos similares a marcas estabelecidas, e 29,7% eram produtos genéricos. 48,6% dos medicamentos registrados eram de fontes estrangeiras, enquanto 51,4% eram de produção nacional (DONGO, 2009, p. 518).

A flexibilização no setor farmacêutico resultou na diminuição da capacidade do Estado em corrigir distorções causadas pela oferta excessiva em relação às necessidades reais da população. Embora tenha sido estipulado que os médicos do setor público deveriam prescrever medicamentos usando a "Denominação Comum Internacional (DCI)" e fosse promovida a substituição de produtos farmacêuticos por alternativas equivalentes em farmácias e drogarias através do Decreto Supremo 020/90, o aumento significativo de laboratórios, farmacêuticas e novos medicamentos dificultou a supervisão por parte dos médicos (PHANG ROMERO, 2002, p. 1128-1129).

Um estudo de 1996 em estabelecimentos públicos revelou que "apenas 45,6% dos medicamentos eram prescritos utilizando a DCI" (OPS, 1998). Essa situação persistiu ao longo do tempo, e resultou evidente com um estudo comparativo de 2008 entre Peru, Chile e Colômbia, que no Peru tinha-se a menor participação de medicamentos genéricos no mercado, o que foi atribuído à oferta e demanda limitadas, bem como à má percepção da qualidade dos genéricos no

país, além da real possibilidade restrita de intercambialidade com medicamentos de marca (ARAVENA, CALERO, et al., 2008, p. 140).

Além disso, a simplicidade no processo de registro de medicamentos sem controle de qualidade aumentou consideravelmente o risco de introdução de medicamentos ilícitos no mercado. Este risco é mais acentuado em mercados com uma ampla oferta de medicamentos de alto custo, visto que tais produtos ilegais se tornam uma oportunidade para as camadas mais desfavorecidas da população (MORRIS J, 2006). Conforme apontado por (DONGO, 2009),

"a OMS refere-se à magnitude do problema, embora seja difícil obter cifras precisas, estima-se que os medicamentos falsificados representem mais de 10% do mercado farmacêutico mundial. Embora essa prática exista em todas as regiões, nos países em desenvolvimento estima-se que 25% dos medicamentos consumidos sejam falsificados". (Buscar página)

Ainda quando todos esses fatores chamem a atenção, nos últimos anos a problemática do mercado farmacêutico no Peru apresenta outras manifestações preocupantes. O aumento progressivo de preços desde a década de 1990 na diminuiu mesmo após o governo da época. Numa primeira fase, nos anos 90, levou a uma redução na aquisição de medicamentos pela população (VÁSQUEZ, 2017, p. 21), mas depois uma parcela da população deu conta dos elevados preços, e o volume das aquisições aumentou.

De fato, uma comparação internacional em 2014 mostrou que os preços de 20 medicamentos de alto custo no Peru tinham a Paridade de Poder Adquisitivo (PPA) mais alta em comparação com os preços dos mesmos medicamentos no Brasil, Colômbia e Costa Rica. Dos 20 medicamentos avaliados, 17 tinham os preços de PPA mais altos no Peru, enquanto no Brasil, Colômbia e Costa Rica apenas 1 tinha o preço de PPA mais alto. Em contraste, na Colômbia, 10 desses produtos apresentavam os preços de PPA mais baixos, e no Brasil, 6 também tinham os preços de PPA mais baixos (VÁSQUEZ, 2017, p. 23).

Além disso, em 2016, foi descoberta uma colusão entre cinco cadeias de farmácias que coordenaram o aumento dos preços de 36 produtos farmacêuticos. O Instituto Nacional de Defesa da Concorrência e da Propriedade Intelectual (INDECOPI), em 2016, penalizou às cinco redes de farmácias por conspiração de preços de medicamentos e suplementos nutricionais" (INDECOPI, 2016, p.

1) pela conduta típica de "práticas colusivas horizontais na modalidade de fixação concertada de preços de venda ao público".

As farmácias e suas respectivas empresas eram: "Arcángel (de Albis S.A.), Fasa (de Farmacias Peruanas S.A.), Inkafarma (de Eckerd Perú S.A.), Mifarma (de Mifarma S.A.) e Felicidad (de Nortfarma S.A.C.)". A penalidade foi de 2.274,46 unidades tributárias (UIT), equivalentes a mais de 2 milhões de dólares (2.641.992 dólares). As farmácias "coordenaram para aumentar os preços de 36 produtos farmacêuticos de diferentes marcas em datas específicas de janeiro de 2008 a março de 2009" (INDECOPI, 2016, p. 1). A entidade justificou o impacto negativo dessa colusão nos consumidores, considerando que, "no período investigado, 88% dos gastos dos peruanos com medicamentos foram realizados em farmácias privadas, enquanto os 12% restantes foram em entidades públicas como o MINSA ou EsSalud e em clínicas privadas"; e que, "neste mesmo período, as cinco redes de farmácias representaram 72% das vendas de produtos farmacêuticos" (INDECOPI, 2016, p. 1). Quer dizer, elas representavam um oligopólio no mercado farmacêutico que tinha feito um cartel, só descoberto por meio da vigilância dos custos de mercado e investigações dos registros e comunicações eletrônicas que detalhavam as estratégias coordenadas para elevar os preços de tais produtos.

Por se representasse pouco risco tal cenário, em 2018, o grupo Intercorp adquiriu a maioria de tais cadeias de farmácias, gerando um forte monopólio na prática (Nuevo monopolio en el sector farmacéutico en un Perú que no tiene ley, 2018). Esse grupo empresarial é um "conglomerado de empresas multinacionais de origem peruana liderado pelo empresário Carlos Rodríguez Pastor Persivale" (Fusão de farmácias pode prejudicar os usuários, 2018), e adquiriu, por meio de uma de suas empresas, a Intercorp Retail, que então já era proprietária da cadeia de Farmácias "InkaFarma", todas as ações da Quicorp S.A. Na época, a Quicorp possuía as cadeias das marcas Mifarma, Boticas Fasa, Boticas Arcángel, Boticas BTL, além dos centros de saúde Medicentro Arcángel e Policlínico Arcángel. A Intercorp Retail relatou em 26 de janeiro desse ano, por meio de uma carta à Superintendência do Mercado de Valores, que essa transação foi concluída por um custo de 583 milhões de dólares (ARÉVALO FLORES, 2018).

Com isso, a Intercorp passou a deter "95% da participação de mercado das cadeias de farmácia no Peru" (Fusão de farmácias pode prejudicar os usuários, 2018). Vale ressaltar que, conforme divulgado por um artigo do jornal La República (Novo monopólio no setor farmacêutico em um Peru sem lei,

2018), essa concentração ocorreu "apenas um dia depois que o deputado Jorge del Castillo apresentou o anteprojeto de lei para regular concentrações e fusões empresariais". A compra chamou a atenção da mídia e de políticos. No entanto, devido à falta de uma lei antimonopólio, mesmo com um anteprojeto de lei em andamento no Congresso, legalmente só seria possível impedir futuras operações financeiras desse tipo, e não as já formadas.

Curiosamente, no mesmo ano 2018, o partido político fujimorista (Fuerza Popular) aprovou desde a Comissão de Defesa do Consumidor do Congresso um projeto de lei que, de ter sido aprovado no Pleno do Congresso, teria reduzido as multas das sanções existentes na Lei de Repressão de Condutas Anticompetitivas. Procurou-se alterar o artigo 43 dessa lei, que estabelece o teto da multa máxima. Este indica que, quando uma empresa cometa uma infração muito grave, são aplicadas multas superiores a 1.000 UITs, desde que essa cifra não ultrapase o 12% das vendas ou receitas brutas da empresa ou de seu grupo econômico. No entanto, a proposta sugeria que essas multas fossem superiores a 1.500 UITs, sempre que o limite fosse 15% das receitas geradas pelo produto ou serviço em questão, em vez de considerar as receitas totais da empresa ou do grupo econômico. Em uma nota jornalística (Congresso pretende baixar multas a empresas que realizem concertação de preços, 2018), o jornal Gestión comunicou que o presidente da Comissão de Defesa do Consumidor, Miguel Castro, argumentava buscar punir especificamente a linha de produtos ou serviços que cometeu a infração para evitar que as sanções afetassem gravemente a empresa como um todo. Entanto, Jesús Espinoza, ex-secretário técnico da Comissão de Livre Concorrência do Indecopi, expressava sua preocupação, indicando que a proposta concedia um tratamento muito favorável às empresas, indo contra as práticas de outros países, incluindo os membros da OCDE (Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico), como Brasil, que aplicam sanções mais altas sobre os benefícios obtidos pelas empresas em práticas anticompetitivas.

Embora esse projeto de lei não tenha avançado e, ao contrário, em 2021 foi finalmente aprovada a primeira iniciativa de 2018, a chamada lei antimonopólio (Lei 31112), é certo que, desde que a Constituição Política do Peru em 1993 estabeleceu (no artigo 61) que o Estado "Combate toda prática que a limite [a livre competência] e o abuso de posições dominantes ou monopolistas", na realidade esse enunciado foram superado por outra forma de atuação dos governos e funcionários desses tempos. O modelo econômico, as

políticas públicas, as normas nesta matéria e as decisões tomadas por privados desarticularam as capacidades de resposta em matéria de saúde e medicação não apenas do Estado, mas principalmente da população. Embora não seja possível vincular diretamente essa aparência do mercado farmacêutico a um dos maiores pesares que o país enfrentou nos últimos anos, quando registrou "a maior quantidade de mortes por COVID-19 por milhão de habitantes no mundo" (VILLARÁN, LÓPEZ, et al., 2021), sua postura e atuação constituem uma parte integrante e constituída da situação de saúde pública que se atravessa no país.

2. EM BUSCA DE UM MODELO DE ANÁLISE

É nesse cenário que procuramos um modelo de análise que permita determinar ou pelo menos nos aproximar à interconexão entre Despesa Pessoal em Saúde e bem-estar econômico nos últimos 11 anos a nível nacional nesse país. Para isso exploramos alguns estudos feitos na matéria a partir de diversos cenários.

Duas noções previas são de importância nessa secção teórica. A pesquisa de doutorado de (Martín, 2000) que trata sobre a regulamentação de medicamentos em dois contextos institucionais, a indústria farmacêutica na Espanha e nos Estados Unidos. Definirá o termo medicamento primeiro pela noção mais simples e abrangentes da American Medical Association, que afirma que é uma substância com a capacidade de curar ou interromper doenças, aliviar sintomas e dores, ou proporcionar uma ampla gama de outros benefícios ao consumidor. No entanto, para completar essa definição, sinala que é necessário especificar a origem e os métodos de obtenção desses medicamentos, referindo-se, em última instância, às suas qualidades intrínsecas. As características do medicamento, tanto técnicas quanto de uso, tornam-no um bem de elevada complexidade, gerando problemas diversos, como a assimetria de informação, a coleta de dados, os conhecimentos necessários para discriminar e, finalmente, escolher o produto. Portanto, escolher eficientemente um medicamento está, na maioria dos casos, fora do alcance do consumidor. O papel dos médicos (quem escolhe, mas não paga nem consome) cobra relevância traz essa definição. Uma das imperfeições mais significativas no mercado farmacêutico reside na escassa informação que o paciente possui, em comparação com o fornecedor, sobre as características do medicamento. Essa assimetria confere poderes monopolísticos. O processo de prescrição médica envolve as seguintes atividades: seleção do

medicamento apropriado, comunicação das informações sobre o plano de tratamento, preenchimento da prescrição, monitoramento do tratamento e possíveis alterações neste. A prescrição só será feita quando necessária e considerando a relação benefício/risco derivada do uso do medicamento. Os profissionais de medicina demonstram interesse na segurança dos medicamentos em relação aos seus possíveis efeitos adversos. No entanto, como agentes na resolução de problemas relacionados ao intercâmbio farmacêutico, os médicos têm seus próprios interesses, que se manifestam quando há a possibilidade de sua participação diminuir com o aumento do consumo de medicamentos OTC (medicamentos que não exigem receita médica para consumo), pois, nesses casos, seu papel é relegado em relação ao do farmacêutico. Feitas essas esclarecimentos, trazemos os estudos avisados na matéria.

Começamos com o estudo de Freile (2015), que tem como objetivo estimar a Despesa Pessoal em Saúde (DPS) nos lares compostos exclusivamente por adultos maiores (AM) que vivem em áreas urbanas do Chile e compará-lo com os lares restantes, por regiões geográficas e quintis de renda. O estudo é descritivo, baseado em dados públicos da Pesquisa de Orçamentos Familiares (Encuesta de Presupuestos Familiares, EPF) de 2012, com amostragem intencional de lares formados exclusivamente por pessoas de 60 anos ou mais. Os principais resultados incluem: a) Em todas as regiões geográficas, a DPS e a renda para lares AM são cerca de 60% do observado nos outros lares, enquanto a DPS é maior devido à presença de quase a metade das pessoas no lar; b) a DPS é quase o dobro (a nível nacional é 11,95% versus 5,82%), c) O gasto em medicamentos é o mais significativo para todos os lares, correspondendo a 40% para AM e 28% para o restante. Em conclusão, obteve-se um valor de referência que pode ser utilizado para comparações futuras ou para a formulação de novas políticas públicas visando reduzir a DPS, especialmente nesse grupo etário, que representa o 20% da população no Chile até 2020.

No estudo de Guzmán (2016), o objetivo geral é conhecer os determinantes do gasto catastrófico em saúde para a população mexicana. A hipótese levantada é que, como o gasto catastrófico ocorre quando os pagamentos em saúde são altos em relação ao nível de renda, espera-se que a população de menores rendimentos seja a que mais incorre em gastos catastróficos. O modelo utilizado foi “ $gbc_i = ic_asalud_i + SPI + i.region_i + Pniños_i + Padultosmi_i + ocupados_i + alfabetismo_i + sexo_i + discapacidad_i + quintil\ i + idade_i + privado$, onde $gbc_i = \{0\ si\ gbc_i = 0\ gbc_i\ si\ gbc_i > 0\}$. As

conclusões incluem: a) as DPS se tornam catastróficas quando são iguais ou ultrapassam 10% e 25% dos rendimentos totais dos indivíduos, conforme a metodologia dos ODS. b) As DPS também podem desviar o gasto de itens básicos para cobrir custos médicos e levar os indivíduos à pobreza ou agravar sua condição, conhecidos como empobrecedores. c) Os resultados mostraram que, tanto a nível nacional quanto para as três regiões analisadas, os mais afetados pelos gastos extremos são as pessoas de menores recursos econômicos. Igualmente, os modelos econométricos confirmam que quanto maior o nível de renda, menor é a proporção e a probabilidade de incorrer em gastos catastróficos.

O estudo de Lavilla (2012) analisa a estrutura de financiamento das despesas com saúde a nível domiciliar no período de 2006 a 2009, concentrando-se nas despesas realizadas diretamente. Por meio de uma análise descritiva, o estudo procura caracterizar a estrutura das despesas com saúde, com ênfase nas despesas de bolso. Além disso, avalia os efeitos de um "choque negativo de saúde" na capacidade do domicílio de financiar suas despesas de subsistência. O autor chega às seguintes conclusões: a) O acesso à saúde é limitado tanto pelas restrições orçamentárias do domicílio quanto pelas barreiras culturais de seus membros; b) A estrutura de financiamento das despesas com saúde nos domicílios peruanos tem características observadas em países em desenvolvimento: mais de 50% com desembolsos diretos, doações públicas e programas sociais como segunda fonte. A participação dos seguros nas despesas com saúde é pouco significativa; c) Em geral, a desigualdade na distribuição da carga do GBS tem se concentrado cada vez menos nos domicílios mais pobres à medida que doações públicas e programas sociais permitem maior acesso à saúde nesse grupo de domicílios; d) A decisão de acessar cuidados de saúde por meio de pagamentos diretos depende em grande medida do nível de renda per capita do domicílio, sendo a maioria dos domicílios que não relatam DPS positiva pertencentes aos quintis mais pobres; e) A vulnerabilidade ao empobrecimento devido à DPS não diminuiu: a porcentagem de domicílios empobrecidos por DPS permaneceu próxima a 1%. Além disso, domicílios em situação de pobreza não extrema que enfrentam encargos de DPS superiores a 22% de sua capacidade de pagamento têm maior probabilidade de se tornarem extremamente pobres devido aos pagamentos por despesas pessoais com saúde.

Para o caso mexicano, temos o estudo realizado por Pavón-León e outros em 2017, com o objetivo de identificar a associação entre diferentes variáveis sociodemográficas e os gastos diretos com serviços de saúde em adultos

com 60 anos ou mais afiliados ao Seguro Popular (SP). Eles conduziram um estudo analítico transversal e realizaram entrevistas presenciais com usuários de três unidades de saúde no estado de Veracruz: um centro de saúde (primeiro nível), um hospital regional (segundo nível) e um hospital de alta especialização. Os gastos diretos com saúde no último ano foram analisados com um modelo linear generalizado. Os resultados obtidos pelos autores foram os seguintes: a) A amostra consistiu em 1049 adultos com 60 anos ou mais beneficiários do SP, com uma taxa de resposta de 97,7%; b) Os gastos diretos com saúde mensais foram de US\$ 64,8 (intervalo de confiança de 95% [IC95%]: 59,9-69,8); e c) Os maiores gastos foram com medicamentos cobertos pelo SP (US\$ 28,8; IC95%: 25,8-31,7) e medicamentos não cobertos pelo SP (US\$ 8; IC95%: 6,7-9,2). Os autores concluíram que os adultos com 60 anos ou mais afiliados ao SP continuam a pagar do próprio bolso pelos cuidados de saúde, apesar de terem um seguro de saúde público, o que representa uma falta de equidade no acesso, especialmente para os mais vulneráveis, como a população rural.

Em sua pesquisa (Montañez, 2018), o seguinte objetivo geral é proposto: analisar o comportamento dos gastos pessoais com saúde, especialmente no grupo de pessoas que saem da pobreza, e investigar sua propensão a não se assegurarem, além de explorar possíveis incentivos para conter esses gastos. A hipótese de pesquisa é que "A persistência dos gastos pessoais se explica, em parte, por um grupo da população que decide não se assegurar". O design da pesquisa baseia-se em um estudo quantitativo utilizando a base de dados da Pesquisa Nacional de Domicílios (ENAH) conduzida pelo Instituto Nacional de Estatística e Informática (INEI) do Peru. Realiza um estudo descritivo estatístico e econométrico para analisar as mudanças no comportamento das residências em relação aos GBS no Peru, utilizando a amostra da ENAH para o período de 2007 a 2011.

Montañez chega às seguintes conclusões: a) O comportamento dos gastos com saúde no Peru segue a lógica da demanda de serviços pelas pessoas, influenciada por seus rendimentos, disponibilidade de tempo e cobertura de seguro; b) Foi constatado que a demanda por serviços é maior entre aqueles com seguro de saúde, pois pagam preços mais baixos do que aqueles sem seguro (os últimos tendem a procurar farmácias para automedicação); c) no entanto, o aumento da cobertura do seguro para os beneficiários do Sistema Integral de Saúde (SIS) e o aumento na demanda de serviços destacaram as dificuldades na oferta de atendimento; d) a demanda foi segmentada entre pobres e não pobres,

com os pobres buscando farmácias para automedicação e remédios caseiros, enquanto os não pobres buscavam farmácias, consultórios e clínicas privadas, resultando em maiores gastos para aqueles sem seguro; e) embora o SIS tenha compensado temporariamente esse efeito ao cobrir esses grupos, com o tempo, os resultados mostram que não é uma medida sustentável; e, f) o serviço de EsSalud (a Previdência Social dos empregados) não tem sido ativo na política de seguro, sem evidências de mudanças significativas na cobertura, e sua população está envelhecendo, com um crescimento inferior ao ritmo de novos aderentes com emprego.

Víctor Serey (Serey, 2012) em seu estudo tem como "principal objetivo de esta tesis es estudiar nueva evidencia económica que surge de los indicadores de colusión compendiados de la literatura por Joe Harrington (2008), para el bullado caso de colusión en el mercado farmacéutico chileno. Estos indicadores explotan las relaciones particulares que en un régimen colusorio, y bajo ciertas condiciones, deberán darse entre las trayectorias de precios, cantidades demandadas y cuotas de mercado." Seu estudo formula o seguinte modelo: Colusão = f (CM1, CM2, CM3, CM4). Onde CM1: Correlação entre preço e demanda; CM2: Estabilidade de preços; CM3: Correlação entre os preços; e CM4: Correlação entre as quotas de mercado. Para a avaliação desses indicadores, usou uma base de dados transacionais que consistiu em todas as vendas realizadas pelas três redes questionadas (Cruz Verde, Farmacias Ahumada e Salcobrand), para um total de 220 medicamentos, em uma janela temporal que foi de 1 de janeiro de 2006 a 31 de dezembro de 2008. O principal resultado obtido foi que para 99 de 206 medicamentos analisados (48%), cumpriam simultaneamente todos os indicadores de colusão propostos: (a) tanto o padrão de preços, quanto a correlação destes com as quantidades demandadas, são consistentes com o esperado em um acordo colusório, (b) as correlações dos preços entre as farmácias estão mais positivamente correlacionadas no período suposto de colusão, (c) as trajetórias de preços são mais estáveis durante o mesmo período, e (d) as quotas de mercado são mais estáveis no período de colusão, e para aqueles que não, sobre os quais há um comportamento suspeito nos preços, isso é consistente com algum tipo de repartição de mercado. Para medicamentos sem um padrão sazonal, confirma-se o clássico resultado de Rotemberg & Saloner (1986) de correlação negativa entre preço e quantidade. Da mesma forma, para medicamentos com um padrão sazonal, os resultados mostram concordância com as previsões de Haltiwanger & Harrington (1991). Em conclusão, "Se confirma además que en el período señalado por la FNE, los precios muestran

una mayor estabilidad y una mayor correlación positiva, en comparación con el año 2006 (período competitivo). Así mismo, las cuotas de mercado son más estables en este período para un alto porcentaje de los medicamentos, habiendo evidencia de un comportamiento no competitivo en precios en algunos medicamentos, produciendo grandes variaciones en la participación de mercado."

Posteriormente, em relação à caracterização da Despesa Pessoal em Saúde em Chile, o artigo de Bruzzo et al. (2018) tem como objetivo analisar a DPS nos lares chilenos, buscando entender quem são aqueles que mais gastam e quais são os principais destinos desses desembolsos. Isso fornece informações para o desenvolvimento de políticas que visem aliviar a carga financeira associada à saúde dos lares. Para isso, o estudo examina a proporção que a DPS representa em relação ao Despesa Total em Saúde (DTS), permitindo entender a carga financeira relativa que a saúde significa para diferentes lares e suas características associadas. Os principais resultados incluem: a) o principal destino do gasto em saúde nos lares é em medicamentos (38%), seguido por consultas médicas (19,8%), exames de laboratório e raios (11,8%) e serviços dentários (9,3%); b) A proporção destinada a medicamentos é mais alta nos lares de menores recursos e naqueles com maior presença de adultos mais velhos, indicando a necessidade de políticas para reduzir esses gastos; c) o gasto em saúde está concentrado em alguns lares, os 20% que mais gastam concentram 80% do gasto, e os 10% que mais gastam concentram 61%; d) dentro dos lares que destinam uma proporção alta (maior que 14%) de seus gastos totais à saúde, 2,4% são considerados pobres; e) para dois em cada cinco lares nesse grupo, o gasto em saúde se torna catastrófico, especialmente devido aos gastos com serviços hospitalares, cirurgias e outros procedimentos; e f) Esses resultados orientam o desenho de políticas, especialmente se o foco for nos lares com maior carga financeira associada à saúde. Suas conclusões são que existem algumas despesas potencialmente evitáveis (gastos com medicamentos relacionados a doenças evitáveis e serviços odontológicos) e outras que poderiam ser subsidiadas ou incluídas em planos de saúde (medicamentos essenciais para grupos específicos), pelo qual maiores observações permitem o desenvolvimento de estratégias alinhadas com objetivos e uma estimativa mais precisa do impacto esperado de cada uma delas.

Sobre o caso peruano, é crucial destacar o estudo de Hernández-Vásquez et al. (2018), cujo objetivo é estimar a DPS e identificar seus fatores associados em adultos maiores peruanos. A metodologia envolveu um estudo transversal

analítico da Pesquisa Nacional de Domicílios sobre Condições de Vida e Pobreza (ENAH) de 2017. Considerou-se como adulto maior qualquer indivíduo com 60 anos ou mais, tendo a DPS como variável principal. Foram calculadas razões de prevalência (RP) e razões de prevalência ajustada (RPa) para cada fator associado à DPS. As médias da DPS foram estimadas por meio de um modelo linear generalizado com distribuição gama e função de enlace logarítmico. Todos os intervalos de confiança (95%) foram calculados por bootstrapping com método baseado na normal. Os principais achados foram: a) Diversos fatores associados à DPS foram identificados, como sexo, idade, área de residência, nível de educação, renda, presença de doenças crônicas e posse de seguro de saúde; b) Adultos maiores com baixa renda tinham uma proporção maior de DPS em relação à renda, menor nível educativo estava associado a uma DPS mais alta, a falta de cobertura de seguro de saúde e o sexo feminino apresentaram uma DPS mais elevada devido a menores rendimentos e menor taxa de participação no mercado de trabalho; c) Além disso, a presença de três ou mais doenças crônicas pode aumentar em até dez vezes os gastos com a compra de medicamentos. Ao contrário das pessoas mais jovens, os adultos maiores enfrentam redução em seu potencial produtivo, múltiplas doenças crônicas e uso de vários medicamentos, o que pode resultar em maiores gastos em saúde e empobrecimento posterior devido a esses custos. Os resultados foram: a) De 18.386 adultos maiores, 56,5% relataram sobre suas DPS. A média e mediana da DPS foram de 140,8 (USD 43,2) e 34,5 (USD 10,6) soles, respectivamente; b) Fatores como origem urbana, maior nível de educação, presença de doenças crônicas e maiores gastos per capita aumentam até 1,6 vezes a probabilidade de DPS; c) Nos afiliados ao Seguro Integral de Saúde (SIS), a DPS é reduzida em 63,0 soles (USD 19,3) em comparação com aqueles sem nenhum seguro de saúde. Os autores concluem: a) Seis em cada dez adultos maiores peruanos relataram DPS para cuidar de sua saúde; b) Isso gera desigualdades no acesso aos serviços de saúde, principalmente para grupos socialmente vulneráveis; e c) Recomenda-se investigar o impacto econômico dos seguros de saúde e abordagens preventivas e promocionais para doenças crônicas, a fim de reduzir as DPS e melhorar a eficiência do sistema de saúde peruano.

Finalmente, em relação à organização de mercados, ressalta o estudo de Condor, Díaz e Forino (2017) que teve como objetivo "realizar uma análise estratégica da competitividade da indústria farmacêutica peruana". Sua análise considera que a Oferta Farmacêutica é determinada pelos seguintes elementos: farmácias e drogarias, clínicas e Entidades Prestadoras de Saúde (EPS),

instituições públicas, produção nacional e importação. Os principais resultados de sua pesquisa indicam que: "A Indústria Farmacêutica Peruana concentra sua oferta de medicamentos em drogarias, farmácias e drogarias, cadeias, clínicas, Entidades Prestadoras de Saúde (EPS) e instituições públicas (estabelecimentos do Ministério da Saúde, do EsSalud e das Forças Armadas e Polícia Nacional)". Em segundo lugar, "em 2017, havia 350 laboratórios registrados no Peru que produzem medicamentos, dos quais mais de 90% estão concentrados em Lima". Além disso, "a Indústria Farmacêutica Peruana está estreitamente ligada à indústria de substâncias químicas básicas, que a fornece principalmente com princípios ativos, excipientes e produtos semielaborados". Uma observação crucial deste estudo refere-se às disposições governamentais sobre a divulgação de medicamentos genéricos, as quais não são respeitadas pelos médicos. "Esta situação de falta de controle, provavelmente proibida em mercados mais desenvolvidos, levou o Estado a endurecer as penalidades para os médicos que não cumprem a inclusão da Denominação Comum Internacional (DCI, Nome Genérico) nas receitas. No entanto, ainda está por se ver se isso dissuadirá os médicos, uma vez que as penalidades são pecuniárias e só são aplicadas a partir de uma terceira reincidência (as duas primeiras são advertências)".

3. HIPÓTESES E MODELO DE ANÁLISE PROPOSTO

A partir dos estudos mencionados, e em específico, das metodologias e variáveis que utilizam, é possível construir um próprio modelo de análise passível de se aplicar à realidade em análise, com as hipóteses afinadas:

3.1. Hipótese geral:

O gasto em medicamentos influencia significativamente a despesa pessoal em saúde (DPS) e o bem-estar econômico da população no Peru.

3.2. Hipóteses específicas:

A concentração monopólica no mercado de medicamentos influencia a despesa pessoal em saúde (DPS) e impacta negativamente a renda e o bem-estar econômico da população no Peru.

A produção e distribuição de medicamentos genéricos contribuem de forma significativa para a despesa pessoal em saúde (DPS) e a renda da população no Peru.

O nível de asseguramento de saúde é significativo na despesa pessoal em saúde (DPS) e na renda da população no Peru.

A existência de doenças crônicas em algum membro da família incide sobre a despesa pessoal em saúde (DPS) e a renda da população no Peru.

A ocorrência de choques de saúde é importante na despesa pessoal em saúde (DPS) e na renda da população no Peru.

O nível socioeconômico das famílias é relevante na despesa pessoal em saúde (DPS) e na renda da população no Peru.

3.3. O modelo proposto conta com as seguintes variáveis:

Seg_sis:	Porcentagem de famílias com seguro SIS
Seg_outros:	Porcentagem de famílias com outros seguros (EsSalud)
Fam_enf_cro:	Porcentagem de família com pelo menos um familiar com doença crônica
Fam_mais65:	Porcentagem de famílias com pelo menos um familiar de mais de 65 anos
Fam_acid:	Porcentagem de famílias com presença de acidentes nas últimas 4 semanas
Ing_pc_fam:	Ingreso pero cápita por familia
i_lima:	Inflação Lima (em %)
i_medic_lima:	Inflação de produtos farmacêuticos Lima (em %)
i_peru:	Inflação Peru (em %)
i_medic_peru:	Inflação de produtos farmacêuticos Peru (em %)
G_salud:	Gasto de governo em bens para suministros médicos.

Tabela de variáveis em castelhano:

Seg_sis	Porcentaje de familias que cuenta con seguro SIS
Seg_otros	Porcentaje de familias que cuenta con otros seguros (ESSALUD)
fam_enf_cro	Porcentaje de familias que cuentan por lo menos con un familiar con enfermedad crónica
fam_mas65	Porcentaje de familias que cuentan por lo menos con un familiar de 65 años a más
fam_accid	Porcentaje de familias con presencia de accidentes en las últimas 4 semanas
Ing_pc_fam	Ingreso per cápita por familia
i_lima	Inflación Lima (en %)
i_medic_lima	Inflación de productos farmacéuticos Lima (en %)
i_peru	Inflación Perú (en %)
i_medic_peru	Inflación de productos farmacéuticos Perú (en %)
G_salud	Gasto de gobierno en bienes para suministros médicos

3.4. As fontes:

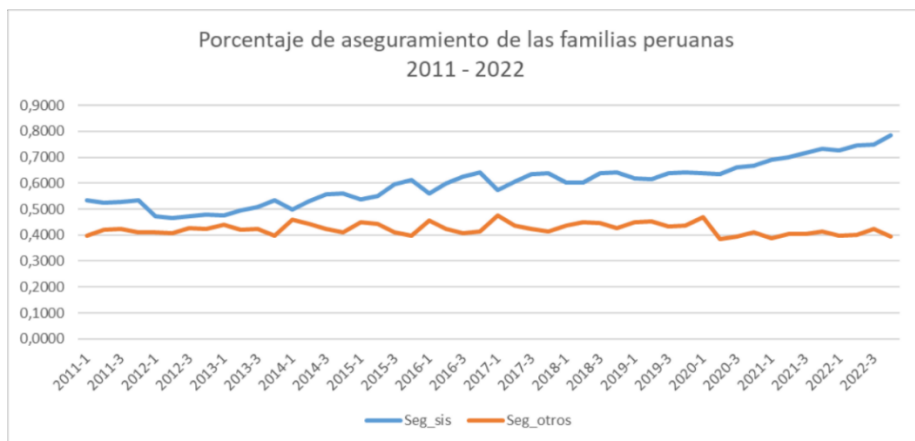
Para obter a informação de tais variáveis no período de tempo proposto de consulta a informação disposta pelo ENAHO (Encuesta Nacional de Hogares sobre Vivienda y Pobreza), a Digemid (Dirección General de Medicamentos, Insumos y Drogas), o INEI (Instituto Nacional de Estadística e Informática) e o BCRP (Banco Central de Reserva do Peru).

3.5. Metodologia:

Esta secção do estudo é e explicativa, pois busca estabelecer as causas do comportamento dos agentes econômicos (na população no Peru) em seus gastos com serviços de saúde utilizando recursos próprios, para o que se utiliza um método analítico a partir de fontes secundárias.

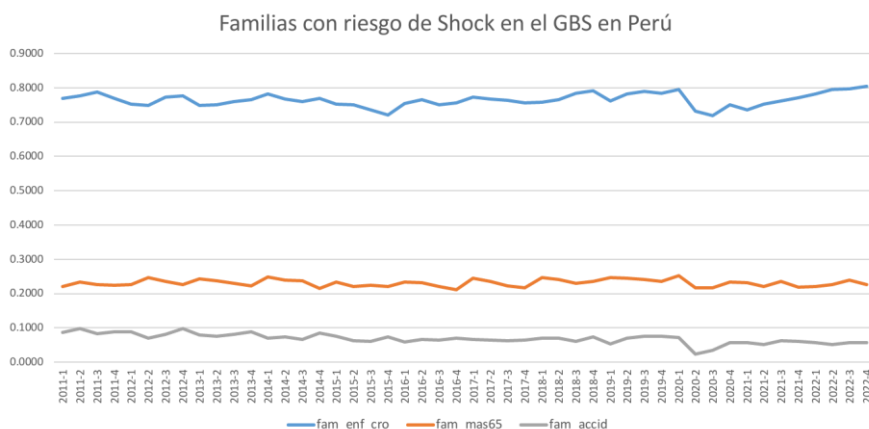
3.6. Resultados:

3.61. Porcentagem de famílias asseguradas entre 2011 e 2022



Mesmo que se possa observar um crescente nível de cobertura das famílias peruanas no Sistema Integral de Saúde (SIS), isso não se traduz em uma diminuição significativa da Despesa Pessoal em Saúde (DPS), pois o SIS é um sistema que apresenta muitas limitações para o atendimento de consultas e ainda mais para a disponibilização de medicamentos.

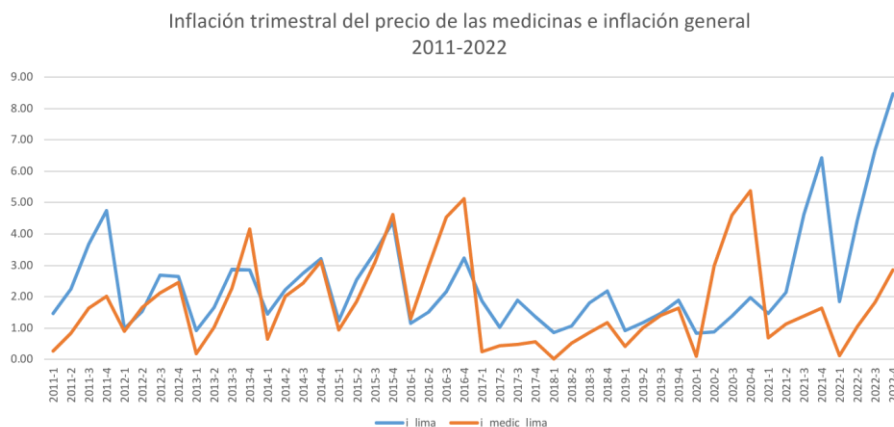
3.6.2. Famílias com risco de ter um shock na DPS no Peru.entre 2011 e 2022



A vulnerabilidade das famílias à presença de choques catastróficos na despesa pessoal em saúde permanece alta. 80% das famílias têm algum membro

que sofre de doenças crônicas, mais de 20% têm familiares com mais de 65 anos e 6% têm algum membro que sofreu acidentes nas últimas 4 semanas.

3.6.3. Inflação trimestral do preço dos medicamentos e a Inflação geral entre 2011 e 2022



Por outro lado, a variação nos preços dos medicamentos não diminuiu. Na verdade, durante alguns períodos do período de estudo, observa-se que os preços dos medicamentos aumentam em uma taxa superior à do índice geral de preços.

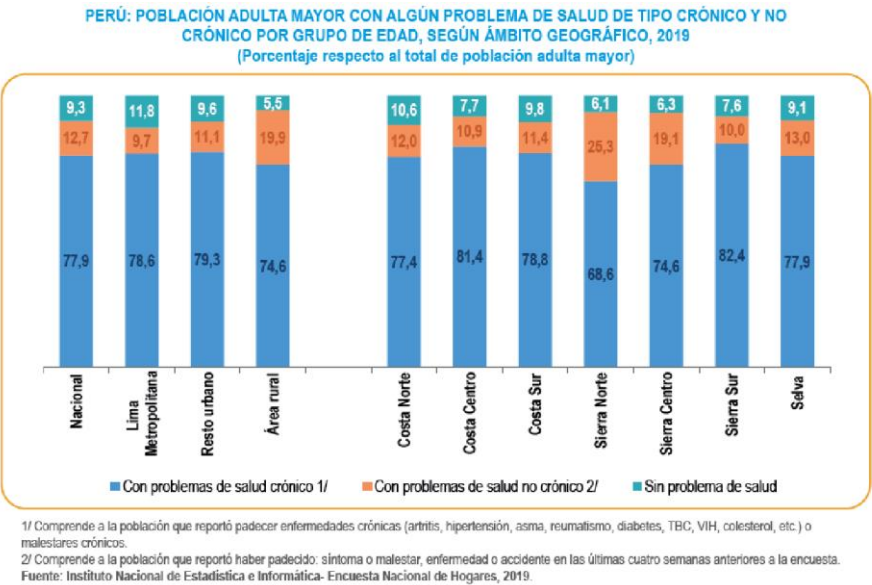
4. ALGUMAS PROJEÇÕES E NOTAS CONCLUSIVAS

Apesar de ter trazido à interconexão entre as variáveis das hipóteses e puder já em certa medida trazer notas conclusivas às proposições dispostas nelas, parece relevante considerar algumas projeções populacionais que o Instituto Nacional de Estatística faz em um marco de tempo futuro (INEI, Perú: Estimaciones y Proyecciones de la Población Nacional, 1950-2070, 2019). Considera-se que estas projeções podem ajudar visualizar as implicações da análise desse tema para além das situações passadas e presentes.

O INEI projeta que para o ano 2065 o crescimento da população descenderá até chegar a 0%. A expectativa de vida ultrapassará os 80 anos, atingindo os níveis de países desenvolvidos e a mortalidade infantil diminuirá.

Se bem em 1950 os maiores de 65 anos não chegavam a representar ao 2% da população, em 2020 foram o 11% da população, enquanto os menores de 10 anos passaram de ser o 30% a ser o 16%. O INEI projeta que para o 2070 a população maior de 65 anos será o 23% aproximadamente, e que a população menos de 10 anos será o 10% do total.

Existe uma alta tendência a que a população maior de 65 anos tenha doenças crônicas e não crônicas. (INEI -Encuesta Nacional de Hogares sobre Vivienda y Pobreza-ENAHOG, 2019), como é visível na seguinte imagem:



E se bem os níveis de pobreza diminuíram nos últimos 20 anos, de 56% no ano 2000 a 20% em 2019. No presente ano 2023 tem aumentado de volta e se encontra em um 30% sem previsões de que diminua nos próximos anos.

Com essas projeções e estimações é que damos um fechamento com notas conclusivas ao presente trabalho.

Como já se estimava em 2005, no Peru, o principal fator que determina os preços dos produtos farmacêuticos é a concentração do mercado (Oficina Económica y Comercial Embajada España, 2005), e hoje essa concentração assume a forma de um monopólio corporativo. Em lugar de gerar desânimo, a clareza de um diagnóstico permite pensar com clareza estratégias de solução.

Se bem não se demonstrou com nossos dados a forma exata em que o gasto em medicamentos influencia na despesa pessoal em saúde (DPS) e no bem-estar econômico da população no Peru.

A partir dos diversos estudos considerados foi visível a relação entre a concentração monopólica no mercado de medicamentos, e o progressivo aumento na despesa pessoal em saúde (DPS), o que permite (junto com os dados sobre os níveis de Pobreza) inferir que em determinadas parcelas da população o fator saúde tem impactado negativamente a renda e o bem-estar econômico.

Viu-se também um breve reconto histórico do sector da saúde pública, e finalmente como as medidas de asseguramento e prescrição de medicamentos genéricos não estão dando conta a uma situação de medicação mais complexa que excede as capacidades de resposta e ação das instituições de saúde existentes. Porém, da mesma forma como não foi sempre assim, pode se identificar este cenário como uma construção que devem e responde a certa governamentalidade, posta e mudável.

Destaca-se a existência de doenças crônicas, a adultez maior, e a ocorrência de acidentes, como fatores que incidem sobre a despesa pessoal em saúde (DPS), e por tanto na renda da população, mas também na capacidade lucrativa do negócio farmacêutico. E se o aumento dessas condições é previsível, pois se não somos ainda nós nessas condições, o seremos, só é possível ficar com o problema, pois é nosso. E por tanto, instar na procura de prevenções, denúncias e alternativas pois o abuso de uma posição dominante no mercado afeta e não vai retroceder por conta própria, inclusive porque sendo, o nível socioeconômico das famílias um fator relevante na despesa pessoal em saúde, e por tanto nos ingressos do negócio farmacêutico, pode se considerar como, da mesma forma que como a doença de mais população, inclusive se a leva ao empobrecimento, e a sua vez, a maior enfermidade, é admissível sob um olhar que perde a direção ética do caminho. A aceitação desse jogo macabro, pode nos permitir observar nossa posição no tabuleiro. A sanidade no meio do problema parece ser a melhor forma de resistir.

REFERÊNCIAS

Aravena, V., Calero, C., Martinez, O., Navarro, M., & Villarreal, R. (2008). Desarrollo del medicamento genérico em el Perú. Lima: Cendoc ESAN.

ARÉVALO FLORES, J. Carta Ref. Hecho de importancia. Lima: [s.n.]. 26 jan. 2018. Carta de 26-01-2023.

ASPILCUETA TOVAR, R. J. Agenda para el acceso universal a medicamentos. [S.l.]. Presentación de Roberto Julio Aspilcueta Tovar Presidente de la Asociación de Farmacias y Boticas Independientes del Perú – AFABIP.

Benites, A. y. (2018). “Radiografía del gasto de bolsillo em salud em Chile: Análisis del cambio em el gasto entre 2012 y 2016”. Puntos de referencia, N° 491, octubre.

Bonilla, N. (2006). Replanteamiento del monopolio mercantil . Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala.

Braun, R. (2010). The legacy of the early day robber barons on the modern pharmaceutical industry. California: California State University.

Bruzzo, S. y. (2018). “Radiografía del gasto de bolsillo em salud em Chile: uma mirada desagregada”. Puntos de referencia, N° 478 – marzo.

Cid Pedraza, C., & Prieto Toledo, L. (2012). El gasto de bolsillo em salud: el caso de Chile, 1997 y 2007. Panam Salud Publica. , 31(4)310–16.

Condor, J., Díaz, J., & Forino, V. y. (2017). Planeamiento Estratégico para la Industria Farmacéutica Peruana. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú.

CONGRESO pretende bajar multas a empresas que realicen concertación de precios. Diario Gestión, 18 junio 2018. Congreso pretende bajar multas a empresas que realicen concertación de Precios. Disponivel em: <<https://gestion.pe/economia/congreso-pretende-bajar-multas-empresas-Realicen-concertacion-precios-236228-noticia/>>. Acceso em: 01 ago. 2023.

DONGO ZEGARRA, V. Ley N.º 29459 Ley de los productos farmacéuticos, dispositivos médicos y productos sanitarios. Ver. Perú. Med. Exp. Salud publica, Lima, v. 26, n. 4, p. 517-529, outubro 2009. Disponivel em: <http://www.scielo.org.pe/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1726-46342009000400014&lng=es&tlng=es>. Acceso em: 09 ago. 2023.

FUSIÓN de farmacias puede perjudicar a los usuarios. El peruano, 30 enero 2018. Disponivel em: <https://www.elperuano.pe/noticia/63422-fusion-de-farmacias-puede-perjudicar-a-los-usuarios>. Acceso em: 02 set. 2023.

Freile, B. (2015). “Estimación del gasto de bolsillo em salud para los adultos mayores residentes em las zonas urbanas de Chile”. Santiago de Chile: Universidad de Chile.

Guzmán, Á. (2016). “Gasto catastrófico em salud. Um análisis de sus determinantes y su relación com la pobreza” . México: Universidad autónoma de Coahuila.

Hernández-Vásquez A, e. a. (2018). Gasto de bolsillo em salud em adultos mayores peruanos: análisis de la Encuesta Nacional de Hogares sobre Condiciones de Vida y Pobreza 2017. *Peru Med Exp Salud Publica*, 35(3):390-9.

INDECOPI. El Indecopi multa a 5 cadenas de farmacias, em primera instancia, por concertar Precios de medicamentos y les ordena cumplir um programa de prevención. Instituto Nacional De Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual. Lima, p. 2. 2016.

Lavilla, H. Empobrecimiento por GBS: Incidencia del Gasto de Bolsillo em Salud em el Perú, 2006-2009. Lima: Universidad del Callao. 2012.

MINSA. PACFARM. Programa de Administración Compartida de Farmacias. DIGEMID Dirección General de Medicamentos, Insumos y Drogas. Lima. 1996.

MINSA. Memoria de la Reunión Internacional Medicamentos Esenciales: 30 años Contribuyendo a la Salud Publica Lima, Peru. Disponible em: <https://www.paho.org/es/fil>. Lima: [s.n.]. 2007. Organizada por Ministerio de Salud de Perú, Organización Panamericana de la Salud. Dias 26&27 de nov de 2007.

Martín, N. Uma aproximación a la política de los costes de transacción a través del análisis institucional comparado. Valladolid: Universidad de Valladolid. 2000.

Montañez, V. “Análisis del gasto de bolsillo em salud em Perú”. Madrid: Universidad Complutense. 2018.

MORRIS J, S. P. La falsificación de medicamentos em los países menos desarrollados: problemas Y soluciones. International Policy Networks, 2006.

NUEVO monopolio em el sector farmacéutico em um Perú que no tiene ley. La República, 26 jan 2018. Disponivel em: <https://larepublica.pe/economia/1176287-nuevo-monopolio-em-el-sector-Farmaceutico-em-um-peru-que-no-tiene-ley>>. Acesso em: 02 set. 2023.

Oficina Económica y Comercial Embajada España. *El mercado de los productos farmacéuticos enl Perú*. Lima: Guzlop Editoras. 2005.

Pavón-León, P., & al, e. “Gasto de bolsillo en adultos mayores afiliados a un seguro público de salud en México”. *Gac Sanit*, 31(4):286–291.2017.

PHANG ROMERO. Medicamentos Essenciais no Peru: Programa Social no Estado Liberal? Escola Nacional de Saúde Pública, Fundação Oswaldo Cruz. Rio de Janeiro. 1998. Disertación de Maestría (Dissertação de Mestrado).

PHANG ROMERO, C. Reforma del sector salud y la política farmacéutica em Perú. Cadernos De Saúde Pública, v. 18, n. 4, p. 1121-1138, 2002. Acesso em: 08 ago. 2023.

Ravizza, C. Análisis de la competencia em la industria de las AFP em Chile.: Santiago de Chile: Pontificia Universidad Católica de Chile. 2012.

Rivera-Almaraz, A., et al. Gasto de bolsillo em salud por enfermedades crónicas em los adultos mayores: Implicaciones económicas para los hogares em México. Instituto Nacional de Salude Pública, 2015, 1-11.

SEREY, V. Indicadores de colusión em el mercado farmacéutico chileno. Santiago: Pontificia Universidad Católica de Chile. 2012.

VÁSQUEZ, S. Situación farmacéutica nacional. Dirección General de Medicamentos, Insumos Y Drogas DIGEMID-MINSA. Lima. 2017

VILLARÁN, F. et al. Informe sobre las causas del elevado número de muertes por la Pandemia del COVID-19 em el Perú. Comité de Alto Nivel sobre el COVID-19, Consejo Nacional de Ciencia, Tecnología e Innovación – Concytec. Lima, p. 33. 2021.

World Health Organization. Out-of-pocket payments, user fees and catastrophic expenditure. World Health Organization. 2018. Obtido de http://www.who.int/health_financing/topics/financial-rotection/out-of-pocket-payments/en/

DEBATE CONTEMPORÂNEO DO CASO JULIA GOMES LUND VERSUS BRASIL: CONSTITUCIONALISMO TRANSFRONTEIRIÇO E A CORTE NA GUERRILHA DO ARAGUAIA

SOUZA, Patrícia Maria Barreto Bellot de
Universidade Candido Mendes
Rio de Janeiro, Brasil
patriciabellotdesouza@gmail.com

INTRODUÇÃO

O presente artigo apresenta como objeto o debate sobre as repercussões do constitucionalismo transfronteiriço no caso Julia Gomes Lund e Outros (guerrilha do Araguaia).

A demanda fora submetida pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH, 2009) à Corte¹, contra a República Federativa do Brasil, originada de petição apresentada em agosto de 1995 pelo Centro de Justiça e o Direito Internacional (CEJIL), e pela *Human Rights Watch/ Americas*, em nome de pessoas desaparecidas no contexto da guerrilha do Araguaia e seus familiares (p. 1 e p. 5).

Por meio dela, versou-se sobre a responsabilização do Estado devido detenção arbitrária, tortura e desaparecimento forçado de 70 pessoas, entre membros do Partido Comunista do Brasil (PC do B) e camponeses da região, resultante de operações do exército brasileiro empreendidas entre os anos de 1972 e 1975 com intuito de erradicar a guerrilha rural do Araguaia, durante o período de ditadura militar (CIDH, 2009, p. 1 e p. 5).

Em virtude da Lei nº 6.683/ 79 (Lei da Anistia), o Estado não realizou a investigação penal devida com o fim de julgar e punir as pessoas responsáveis pelo desaparecimento forçado das referidas vítimas, pela execução extrajudicial de Maria Lúcia Petit da Silva, e pela inefetividade de recursos judiciais de natureza civil implementados, com vistas a obtenção de informações sobre os fatos ocorridos na guerrilha (CIDH, 2009, p. 2).

¹ Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte Interamericana, Corte IDH, ou somente Corte).

Outrossim, como metodologia utilizou-se o método dedutivo, referindo-se a estudo descritivo de natureza qualitativa, obtido através de pesquisa bibliográfica a partir de artigos publicados na íntegra em português, da doutrina de renomados autores, e de jurisprudências da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, e da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

A questão de pesquisa foi: quais as principais repercussões do constitucionalismo transfronteiriço no caso *Julia Gomes Lund e Outros (guerrilha do Araguaia)*?

Como referenciais teóricos buscou-se os ensinamentos de Sidney Guerra, Marcelo Neves e Luis Claudio Martins de Araujo, precipuamente no cotejo entre o controle de convencionalidade que permite a Corte Interamericana interpretar e aplicar as recomendações da CIDH ao direito doméstico. Assim como, pelo “transconstitucionalismo em ordem internacional e a estatal”, envolvendo a relação entre o “Sistema Interamericano de Direitos Humanos”, instituído pela Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH) e os Estados Signatários. Por meio do exame de leis ou de jurisprudências, possibilitando deste modo, o diálogo transnacional em questões constitucionais comuns relacionadas à tutela dos Direitos Humanos (GUERRA, 2020, p. 252; NEVES, 2009, p. 144-145).

Posto isso, ressalta-se que este artigo foi estruturado em cinco partes. Na primeira, relacionada ao Capítulo 1, o qual está a Introdução foram apresentadas as considerações iniciais, evidenciando-se o objeto de estudo, a metodologia utilizada, a questão de pesquisa e os referenciais teóricos.

Na segunda parte encontra-se o Capítulo 2 intitulado: ditadura militar brasileira e as falas dizimadas na guerrilha rural do Araguaia.

A terceira parte refere-se ao Capítulo 3 descrito como constitucionalismo transfronteiriço: diálogo necessário no cenário geopolítico internacional, e no caso *Gomes Lund e Outros*.

Já a quarta parte deste artigo, relacionado ao Capítulo 4 foi denominado: ameaças à democracia na contemporaneidade sob o prisma de Levitsky e Ziblatt.

E, por fim, foram descritos no Capítulo 5, as considerações finais da pesquisa, destacando-se as principais contribuições, conclusões e os resultados.

1. DITADURA MILITAR BRASILEIRA E AS FALAS DIZIMADAS NA GUERRILHA RURAL DO ARAGUAIA

A ditadura militar no Brasil refere-se ao movimento militar instituído a partir de 31 de março de 1964, com a desconstituição do governo do então presidente da república João Belchior Marques Goulart. Outorgada pelas forças militares por meio do Ato Institucional nº 1 (AI-1), após inúmeras reformas constitucionais estabelecidas pelo governo revolucionário, incluindo cassações de direitos políticos, atos institucionais e complementares também dissolveram nesta ocasião partidos políticos, bem como prorrogaram o mandato do Marechal Humberto de Alencar Castello Branco, primeiro presidente do regime militar instaurado sob a égide da Constituição de 1946 (BARROSO, 2022, p. 383).

Desta forma, MALUF (2017) ressalta que foram incontáveis as reformas constitucionais estabelecidas pelo aludido governo, que no exercício do poder constituinte derivado reformador, utilizou alguns instrumentos provisórios, representados pelos Atos Institucionais, por Atos Complementares, e pelos Decretos-Leis (p. 410). Em 1967 a nova Constituição foi aprovada “sob a imposição de prazos fatais, e sob grande pressão do poder executivo”. Eleita por um congresso sem suas principais lideranças, cujos direitos políticos haviam sido compulsoriamente retirados pelo governo ditatorial ora vigente. BARROSO diz que neste momento há expressivo aumento da “linha dura” imposta pelas forças armadas, e ao curso democrático ainda resiliente em várias capitais do Brasil (BARROSO, 2022, p. 383).

Outrossim, sobre o ano de 1968 conhecido como “O ano que não terminou”, conforme obra clássica do escritor Zuenir Carlos Ventura, destacaram-se no plano político do Brasil, os embates ideológicos entre a ditadura e as forças que defendiam a volta da legalidade no Estado brasileiro. Deste modo, acontece a “Passeata dos cem mil” realizada no Estado do Rio de Janeiro, sendo este um dos últimos atos de resistência política o qual reuniu distintos membros da sociedade civil, tais como: vários artistas, o clero, inúmeros intelectuais, e sobretudo muitos estudantes. No plano cultural, neste ano há “o lançamento do disco-manifesto Tropicália de Caetano Veloso e Gilberto Gil”. E no âmbito internacional: acontece a “Insurreição estudantil na França; os assassinatos de Martin Luther King e Robert F. Kennedy”, nos Estados Unidos da América (EUA); a repressão à “Primavera de Praga”, na Tchecoslováquia, e o

acirramento do “*apartheid*, na África do Sul” (BARROSO, 2022, p. 383; GASPARI, 2014a, pp. 294-295).

Em 13 de dezembro de 1968 instituiu-se o Ato Institucional nº 5 (AI-5), instrumento pelo qual foram conferidos poderes praticamente absolutos ao presidente Marechal Artur da Costa e Silva. Por meio dele: (i) permitiu-se que o próprio presidente da república assumisse plenos poderes legislativos, após decretar o recesso por tempo ilimitado do Congresso Nacional, da Assembleia Legislativa e da Câmara dos Vereadores; (ii) decretou-se a suspensão dos direitos políticos de qualquer cidadão por um período de 10 anos; (iii) cassou-se os mandatos eletivos federais, estaduais e municipais; (iv) suspendeu-se as garantias constitucionais e legais de vitaliciedade, inamovibilidade e estabilidade, permitindo ao presidente da república demitir, remover, aposentar ou pôr em disponibilidade através de Decreto, quaisquer titulares das referidas garantias; (v) suspendeu-se o Habeas Corpus (HC), e ainda, determinou-se que todos os atos praticados e fundamentados no referido Ato ficassem excluídos de apreciação judicial (BARROSO, 2022, p. 384).

Anos de Chumbo, que perdurou a partir do AI-5 em 1968, iniciado com o presidente Marechal Costa e Silva até o final do governo Médici em 1974, aconteceu também: (vi) censura à imprensa e as artes; (vii) proibição de atividades políticas, assim como (viii) intensa perseguição aos opositores do regime militar; (ix) intensificação e disseminação de atos de tortura, e (x) gravíssimas violações aos Direitos Humanos, com extermínios e execuções extrajudiciais realizados pelo Estado brasileiro, de muitos dissidentes ao regime ora constituído. Desta forma, comenta-se que aconteceram muitas reações armadas à ditadura militar, dentre estas guerrilhas urbanas e rurais, devido ao ambiente de extremo autoritarismo imposto (BARROSO, 2022, p. 384).

Deste jeito, GASPARI² (2014a) diz que durante a ditadura envergonhada, a tortura representou ferramenta basilar (p. 131). E na ditadura escancarada - as ilusões armadas, “o extermínio foi o último recurso da repressão política instituído pelo AI-5”: desde que o Estado assumira o regime ditatorial instalado em 1964 (GASPARI, 2014b, p. 13). Sobre tais práticas ele ainda cita, que durante os 21 anos de duração do ciclo do governo militar aconteceram momentos de

² Ditadura militar brasileira: envergonhada, escancarada, derrotada, encurralada à ditadura acabada. Denominada deste modo pelo escritor e jornalista Elio Gaspari em sua coletânea, no qual ele descreveu fatos relevantes do regime militar ocorrido no Brasil, no período de 1964 até 1985.

“aberturas”, e de “endurecimentos”. Afirmar, que dentre os anos de 1964 a 1967, o presidente Castello Branco procurou exercer uma ditadura temporária. E no período de 1967 a 1968, o presidente Costa e Silva tentou manter um sistema constitucional. Mas que, durante os anos de 1968 até 1974, ele adotou um regime fortemente ditatorial. Assim, GASPARI aduz: “como no primeiro dia da criação, quando buscava-se separar a luz das trevas, podia-se aferir a profundidade da ditadura, por meio da sistemática com que se torturavam seus dissidentes” (GASPARI, 2014a, p. 131; 2014b, p. 13).

E pelos escritos de SILVA E TIAGO (2018), os extermínios e a execução extrajudicial, entendidos como atos de grave violação de Direitos Humanos, ainda é uma realidade no contexto geopolítico contemporâneo, o qual segundo os autores, eles “merecem especial atenção por parte das autoridades governamentais e da comunidade jurídica” mundial, visando “o desenvolvimento de mecanismos” realmente “efetivos de prevenção e punição de tão graves delitos” contra a humanidade (p. 184). Sendo assim, os autores SILVA E TIAGO (2018) conceituam execução extrajudicial como um:

[...] crime de privação da vida cometido por motivos políticos, ideológicos, sociais, culturais, econômicos, etnocêntricos, de crença ou de gênero, através do respaldo expresso ou tácito do Estado, assim como o perpetrado por agentes públicos pertencentes aos órgãos de segurança do Estado, no exercício de suas funções, que ajam de forma arbitrária, com abuso de poder ou excesso de força, independentemente da motivação. Também se enquadra como Execução Extrajudicial a conduta de privação da vida cometida com fins políticos, ideológicos, sociais, culturais, econômicos, etnocêntricos, de crença ou de gênero, por grupos criminosos organizados. [...] Ainda sobre o tema, a violação do direito em [...] ser arbitrariamente privado da vida através da execução extrajudicial, acaba por transgredir não somente referido direito, mas diversos outros, como o direito do indivíduo em se defender perante um tribunal imparcial regularmente constituído, que respeite o devido processo legal, e as garantias processuais mínimas inerentes aos sistemas judiciais dos povos civilizados. O fato de a vítima de tal crime ser privada de todos estes direitos, considerados não somente como fundamentais, mas também como Direitos Humanos, através da privação sumária ou arbitrária de sua vida, acrescenta especial gravidade à execução extrajudicial. Apresentada essas considerações sobre o direito à vida, bem como sobre o crime de execução extrajudicial, conclui-se que o cometimento de tal ilícito penal sempre será caracterizado como uma grave violação dos Direitos Humanos (p. 189 e p. 192).

E sobre as reações armadas ao regime ditatorial, o qual denominou como “ilusões armadas”, GASPARI (2014b) comenta que, “com suas teorias de focos,

as guerrilhas urbanas e vanguardas combatentes entraram em colapso, porque tinham a repressão atrás, e nada pela frente” (p. 195). Ainda pelo extremo medo difundido por meio de práticas de tortura adotadas, “seccionou-se a solidariedade que o radicalismo chique do Rio de Janeiro e de São Paulo oferecera ao movimento estudantil de 1968, e aos primeiros ativistas armados” (p. 196). Contudo para o autor, o principal obstáculo destas organizações fora de cunho político, pois além da violência cometida pelo Estado contra seus opositores, seu fracasso deu-se sobretudo, pois o fim da luta armada era de “transformar o Brasil numa ditadura, talvez socialista, e certamente revolucionária”. E “seu projeto não passava pelo restabelecimento das liberdades democráticas”, e sim na sua maioria, pela “conquista de um Governo Popular Revolucionário” (p. 197). Desta maneira, GASPARI (2014b) ainda explica que à época, apesar da sociedade brasileira não demonstrar nenhum interesse em “sustentar a ditadura militar”, tão pouco interessava-se pela “chegada de uma ditadura do proletariado, ou de qualquer grupo político ou social que autointitulasse sua vanguarda” (p. 198).

Isto posto, ressalta-se as principais repercussões do Caso nº 11. 552: Julia Gomes Lund e Outros vs. Brasil, cujo objeto da controvérsia versou sobre demanda submetida em março de 2009, pela CIDH (2009) à Corte, contra a República Federativa do Brasil, originada de petição apresentada em Agosto de 1995 pelo Centro de Justiça e o Direito Internacional (CEJIL), e pela *Human Rights Watch/ Americas*, em nome de pessoas desaparecidas no contexto da guerrilha do Araguaia e seus familiares (p. 1 e p. 5).

Desta feita, a CIDH (2009, p. 2) decidiu submeter o caso à jurisdição da Corte considerando que esta representava relevante oportunidade para consolidar a jurisprudência interamericana sobre as leis de anistias, relacionadas aos desaparecimentos forçados, e à execução extrajudicial e consequente obrigação dos Estados; de oferecer a verdade dos fatos à sociedade e investigar, processar e punir as graves violações de Direitos Humanos enfatizando-se também pela Comissão Interamericana, o valor histórico do caso Gomes Lund e Outros e a possibilidade do Tribunal (Corte IDH) afirmar a incompatibilidade da Lei de Anistia (Lei nº 6.683 de 1979), e das leis sobre sigilo de documentos, com a Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH) - Pacto de San José da Costa Rica.

Como argumentos, a CIDH (2009) salientou que a demanda tratou da responsabilização do Estado pela detenção arbitrária, tortura e desaparecimento forçado de 70 pessoas: dentre os membros do Partido Comunista do Brasil (PC

do B), e de camponeses da região resultante de operações do Exército brasileiro empreendidos entre os anos de 1972 e 1975, com intuito de erradicar a guerrilha do Araguaia durante o regime militar no Brasil (p. 2).

Desta maneira, em virtude da Lei nº 6.683, de 28 de agosto de 1979 (Lei da Anistia) aprovada pelo Congresso Nacional, o Estado não realizou a investigação penal devida com o fim de julgar e punir os agentes responsáveis pelo desaparecimento forçado das referidas vítimas; pela execução extrajudicial de Maria Lúcia Petit da Silva, assim como, devido a inefetividade de recursos judiciais de natureza civil empregados, com vistas a obtenção de informações sobre os fatos ocorridos nesta guerrilha, que assegurasse aos familiares dos desaparecidos e da pessoa executada (Maria Lúcia Petit), o acesso a tais informações. Também, pela adoção de medidas legislativas e administrativas por parte do Estado, que restringiram indevidamente o direito de acesso à informação sobre o desaparecimento das vítimas; a execução de Maria Lúcia Petit da Silva; a impunidade dos responsáveis, e a falta de acesso à justiça e a verdade, que afetaram negativamente a integridade física e psicológica de seus familiares (CIDH, 2009, p. 2).

Sendo assim, a CIDH (2009, p. 2-3) solicitou à Corte, que declarasse o Brasil responsável pela violação dos direitos estabelecidos no art. 3 (direito ao reconhecimento da personalidade jurídica); art. 4 (direito à vida); art. 5 (direito à integridade pessoal); art. 7 (direito à liberdade pessoal); art. 8 (garantias judiciais); art. 13 (liberdade de pensamento e expressão) e art. 25 (proteção judicial), todos da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), em combinação com as obrigações previstas nos arts. 1.1 (obrigação geral de respeito e garantia dos Direitos Humanos), e art. 2 (dever de adotar disposições de direito interno), ambos da mesma Convenção. E por fim, solicitando que esta entidade, ordenasse ao Estado a adoção de determinadas medidas de reparação.

Além do mais, em outubro de 2009 o Estado, em suas argumentações, interpôs três exceções preliminares contestando a demanda, e solicitando que o Tribunal (Corte IDH) considerasse fundamentadas estas exceções e, por conseguinte: conhecesse sua incompetência *ratione temporis* para examinar as supostas violações, ocorridas antes do reconhecimento da jurisdição contenciosa da Corte pelo Brasil (alegando que o reconhecimento fora realizado sob reserva de reciprocidade, e para fatos posteriores a 10 de dezembro de 1998); declarasse incompetente, em virtude da falta de esgotamento de recursos internos do Estado supostamente responsável; e que arquivasse de imediato o caso, ante a

manifesta falta de interesse processual dos representantes a ensejar seu exame de mérito (JURISPRUDÊNCIA DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2014, p. 220).

Desta forma, o Estado brasileiro considerou inoportuno o envio deste caso à Corte, destacando algumas medidas de reparação adotadas, tais como: a promulgação da Lei nº 9.140 de 1995, a qual promoveu o reconhecimento oficial de sua responsabilidade pela morte e desaparecimentos ocorridos durante a ditadura militar, com estabelecimento de indenização aos familiares de 59 supostas vítimas; a publicação em agosto de 2007, do livro “Direito à Memória e à Verdade, da Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos”; a realização de diversos atos de natureza simbólica e educativa que promovam o resgate da memória e da verdade dos fatos ocorridos durante o regime militar; e outros (JURISPRUDÊNCIA DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2014, pp. 222-230).

À vista disso, por decisão da Corte IDH, após minucioso exame e avaliação de todos os elementos probatórios (documentais) remetidos pelas partes em diversas oportunidades processuais; pelas declarações das supostas vítimas (testemunhos e pareceres periciais), na audiência pública perante a Corte, por meio do voto fundamentado do Juiz Ad Hoc Roberto de Figueiredo Caldas, ele foi concordante quanto às fundamentações e conclusões colegiadas desta Entidade, todas elas unânimes, diante dos graves fatos e crimes cometidos contra os Direitos Humanos durante a guerrilha do Araguaia (JURISPRUDÊNCIA DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2014, p. 296).

E pelo fato de o Estado deixar de observar o *jus cogens* representado pelas normas contidas na Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), declarou a condenação do Estado brasileiro na aludida sentença pelas seguintes violações à Convenção: (i) pelo desaparecimento forçado e os direitos violados das 62 pessoas desaparecidas (violação dos direitos à personalidade jurídica, à vida, à integridade pessoal e à liberdade - arts. 3, 4, 5 e 7, e às garantias judiciais e proteção judicial - arts. 8 e 25, em combinação com a obrigação de respeitar os direitos previstos e o dever de adotar disposições de direito interno - arts. 1.1); (ii) aplicação da Lei de Anistia como empecilho à investigação, julgamento e punição de crimes (violação dos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial - arts. 8.1 e 25, em combinação com a obrigação de respeitar os direitos previstos na Convenção e o dever de adotar disposições de direito interno - arts. 1.1 e 2, em detrimento dos familiares das vítimas desaparecidas e da pessoa executada);

(iii) ineficácia das ações judiciais não penais (violação dos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial - arts. 8.1 e 25, em combinação com a obrigação de respeitar os direitos previstos na Convenção - art. 1.1, em detrimento dos familiares das vítimas desaparecidas e da pessoa executada); (iv) falta de acesso à informação sobre o ocorrido com as vítimas desaparecidas e a executada (violação do direito à liberdade de pensamento e expressão - art. 13, em combinação com a obrigação de respeitar os direitos previstos na Convenção - art. 1.1, em prejuízo dos familiares das vítimas desaparecidas e da pessoa executada), e (v) falta de acesso à justiça, à verdade e à informação (violação do direito à integridade pessoal - art. 5, em combinação com a obrigação de respeitar os direitos previstos na Convenção - art. 1.1, em detrimento dos familiares dos desaparecidos e da pessoa executada, pela violação e sofrimento gerados pela impunidade dos responsáveis) (JURISPRUDÊNCIA DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2014, pp. 296-300).

2. CONSTITUCIONALISMO TRANSFRONTEIRIÇO: DIÁLOGO NECESSÁRIO NO CENÁRIO GEOPOLÍTICO INTERNACIONAL, E NO CASO GOMES LUND E OUTROS

No cenário internacional, GUERRA, NEVES E MARTINS DE ARAUJO evidenciam a correlação entre o controle de convencionalidade, que permitiu a “Corte Interamericana interpretar e aplicar as decisões da Convenção” Americana de Direitos Humanos (CADH) ao direito doméstico, “através do exame de confrontação com o direito interno, podendo ser uma lei, um ato normativo, jurisprudência, práticas administrativas e judiciais, e até mesmo a Constituição”. E o “transconstitucionalismo em ordem internacional e a estatal”, ou o constitucionalismo transfronteiriço por meio da jurisdição de garantias, que envolveu a relação entre o “Sistema Interamericano de Direitos Humanos”, instituído pela CADH e os Estados Signatários, possibilitando o fundamental diálogo transnacional em questões constitucionais comuns, relacionados à proteção dos Direitos Humanos (GUERRA, 2020, p. 252; NEVES, 2009, p. 144-145; MARTINS DE ARAUJO, 2017).

Sobre o controle de convencionalidade, que poderá ser efetuado tanto na esfera internacional quanto no âmbito nacional, GUERRA (2020) explica que: “as normas de proteção dos direitos da pessoa humana não se exaurem no direito interno do Estado; ao contrário, existem direitos que são incorporados à ordem jurídica estatal” devido os tratados internacionais (pp. 253-254 e p. 249). Assim,

o Brasil inserido como Estado-Parte à CADH, e devido à força normativa (expressa e obrigatória), como norma supralegal prescrita na Constituição Federal de 1988 (art. 5º, § 2º, CRFB/ 1988), no âmbito dos direitos fundamentais, ela representou um considerável marco legal que precisa ser observado (CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL, 1988, art. 5º, § 2º).

Neste sentido o controle de convencionalidade na esfera internacional, “possibilita o duplo controle de verticalidade”, em que as normas de direito interno “de um país devem estar compatíveis tanto com a Constituição” Federal (representando o controle de constitucionalidade), “quanto com os tratados internacionais ratificados pelo país onde vigoram tais normas” (representando o controle de convencionalidade) (GUERRA, 2020, pp. 249-250). Desta forma, GUERRA afirma a competência da Corte, que no caso *Gomes Lund e Outros vs. Brasil* em suas considerações, “não aceitou o argumento da existência de uma Lei de Anistia, que impediu a responsabilização individualizada dos ex-agentes do Estado e fez, nesse caso, sua primeira manifestação sobre o controle de convencionalidade”:

[...] 49. Em numerosas ocasiões, a Corte Interamericana afirmou que o esclarecimento quanto à violação ou não, pelo Estado, de suas obrigações internacionais, em virtude da atuação de seus órgãos judiciais, pode levar este Tribunal a examinar os respectivos processos internos, inclusive, eventualmente, as decisões de tribunais superiores, para estabelecer sua compatibilidade com a Convenção Americana, [...] o que inclui, eventualmente, as decisões de tribunais superiores. No presente caso, não se solicita à Corte Interamericana a realização de um exame da Lei de Anistia com relação à Constituição Nacional do Estado, questão de direito interno que não lhe compete e que foi matéria do pronunciamento judicial na Arguição de Descumprimento nº 153 [...], mas que este Tribunal realize um controle de convencionalidade, ou seja, a análise da alegada incompatibilidade daquela lei com as obrigações internacionais do Brasil contidas na Convenção Americana. Consequentemente, as alegações referentes a essa exceção são questões relacionadas diretamente com o mérito da controvérsia, que podem ser examinadas por este Tribunal à luz da Convenção Americana, sem contrariar a regra da quarta instância. O Tribunal, portanto, desestima esta exceção preliminar (GUERRA, 2020, pp. 252-253; JURISPRUDÊNCIA DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2014, p. 230).

Com o fim de debater acerca das repercussões do “constitucionalismo transfronteiriço nas ordens jurídicas, com vistas a justificação da consistência argumentativa da jurisdição de garantias”, MARTINS DE ARAUJO (2017)

conceitua este fenômeno jurídico como “a ideia de problemas jurídicos que perpassam diversas ordens jurídicas”. Deste modo, o autor infere que situações-problemas no âmbito constitucional transfronteiriço, por meio da jurisdição de garantias “implicam em questões de direitos fundamentais e de Direitos Humanos, envolvendo Cortes locais, estrangeiras, internacionais, supranacionais ou regionais, a partir de conversações constitucionais, com o fortalecimento do entrelaçamento entre essas ordens jurídicas” (Introdução, nota explicativa 6).

Em vista disso, ele evidencia que a jurisdição de garantias objetiva a proteção dos direitos fundamentais e dos Direitos Humanos podendo as Cortes locais, invalidar atos incompatíveis com a Constituição Federal, e com os direitos fundamentais. E as Cortes internacionais, supranacionais ou regionais, o condão de interpretar o Direito Internacional, em questões de Direitos Humanos. Assim, ele ainda entende o diálogo transnacional como de suma importância para a interação entre os sistemas jurídicos, pois tal termo não abrangeria somente as trocas de opiniões entre os tribunais, mas também a referência de determinada matéria ou consideração das decisões de outros tribunais, por meio de uma dinâmica em que o transnacional e o local se interpretam, e se (re)alimentam em processos múltiplos e interativos (MARTINS DE ARAUJO, 2017, Introdução, nota explicativa 7, nota explicativa 9).

Ademais, discutindo sobre o caso Julia Gomes Lund e Outros (guerrilha do Araguaia) o autor expõe que a “ADPF 153³/ STF indicou a ausência de aludido diálogo transnacional pelo Supremo Tribunal Federal (STF)”, por este julgado ter entendido a compatibilidade constitucional da Lei da Anistia como ampla e irrestrita, com alcance de crimes de qualquer natureza, praticados durante o período da ditadura militar no Brasil, obstaculizando a investigação e o julgamento criminal dos responsáveis pelos crimes contra a humanidade ocorridos à época (MARTINS DE ARAUJO, 2017, p. 208-209, nota explicativa 946, nota explicativa 947). Deste modo, LEGALE, MARTINS DE ARAUJO E DESCHAMPS (2020) inferem, que além da inobservância “do STF ao entendimento reiterado da Corte IDH sobre a incompatibilidade desta Lei com o relatório da CIDH” neste caso, ainda houve uma “contínua violação de acesso à justiça nos termos dos arts. 8 e 25, da CADH” (Pacto de San José da Costa

³ ADPF 153/ DF refere-se à Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 153, que fora impetrada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil/ OAB, no Supremo Tribunal Federal (STF), na data de 24 de abril de 2010, em face de art. 1º, da Lei nº 6.683, de 28 de agosto de 1979 (Lei da Anistia).

Rica), pois “parcelas das anistias correlacionam-se a crimes imprescritíveis por lesa-humanidade” (graves crimes contra a humanidade). De forma que, “a contínua não investigação e não responsabilização por estes crimes”, perpetuarão violações de Direitos Humanos protegidos pela Convenção” (p. 85).

No tocante aos crimes imprescritíveis por lesa-humanidade, BASTOS JR. E CUNHA (2017), ao analisarem os fundamentos adotados pela comunidade internacional, com vistas a afirmação da imprescritibilidade dos crimes internacionais, e sua incorporação pela Corte IDH esclarecem que:

Com relação à Corte Interamericana, denota-se que ela adota estas diretrizes para tratar da questão da imprescritibilidade dos crimes contra a humanidade, elevando esta regra ao status *ius cogens*, sendo possível identificar os seguintes estandartes interpretativos: a) a imprescritibilidade das graves violações de direitos humanos decorre da obrigação prevista no artigo 1.1 da CADH, de que os Estados devem prevenir, investigar e punir condutas violadoras de direitos humanos e, por sua vez, aplicar regras domésticas de prescrição a essas violações, ofende de maneira autônoma o art. 2 da CADH; b) a imprescritibilidade deve ser aplicada somente às graves violações de direitos humanos, entendidas [...] como as ocorridas num contexto de violação massiva e sistemática, ou ainda, as expressamente tipificadas como “crimes internacionais” pelo direito penal internacional; c) as regras sobre a imprescritibilidade previstas na Convenção sobre a Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e Contra a Humanidade, e no direito penal internacional integram o *corpus iuris* interamericano e revestem-se do *status* de *ius cogens*, diretamente exigível de todos os Estados integrantes do Sistema, independentemente de terem subscrito (ou não) a Convenção sobre Imprescritibilidade (p. 120).

E corroborando com as reflexões dos autores supracitados, SILVA E TIAGO (2018) reforçam a proibição da aplicação de Leis de Anistia, ou de quaisquer outros meios de escusar-se as responsabilidades criminais dos responsáveis pelos crimes cometidos e classificados como os de grave violação de Direitos Humanos, dentre eles a execução extrajudicial. Sobre a referida conduta delituosa, eles ainda argumentam que:

a execução extrajudicial tem o condão de vitimar, indiretamente, grupos inteiros de indivíduos, além das próprias vítimas diretas do crime. E, mesmo nos casos em que a execução extrajudicial tem como sujeito ativo agentes públicos pertencentes aos órgãos de segurança do Estado, há vítimas indiretas, a saber, a coletividade como um todo, uma vez que o crime envolve arbitrariedade ou excesso de força por parte de um funcionário estatal que tem o dever de proporcionar segurança à população. Além de ser tecnicamente correto classificar a execução extrajudicial como um crime autônomo [...], a sua tipificação como um

delito independente permite uma melhor redação e delimitação da conduta criminosa que o compõe, bem como a atribuição de uma pena e de consequências especiais, como é o caso da imprescritibilidade e da proibição de anistia, de acordo com a sua maior gravidade. Daí a importância em se tipificar tal conduta criminosa de maneira independente das demais. Analisado os motivos que tornam a execução extrajudicial um crime autônomo, passa-se ao exame de seu potencial enquadramento como um crime contra a humanidade (crime de lesa-humanidade) (p. 193 e p. 195).

Feito assim, faz-se indispensável contextualizar as considerações de LEGALE E VAL (2017) a respeito do princípio da dignidade da pessoa humana, em cotejo com a jurisprudência do Sistema Interamericano de proteção aos Direitos Humanos, segundo o qual, “a dignidade da pessoa humana adquiriu uma importância incomensurável dentre os princípios de direito público”. E no “Direito Constitucional e o Internacional, consolidou-se como um princípio fundamental dos ordenamentos jurídicos ocidentais contemporâneos”, que lhe confere unidade central aos Direitos Humanos Fundamentais (p. 175). E especificamente na jurisprudência da Corte IDH, na maioria dos casos, “emprega-se explicitamente a dignidade da pessoa humana como argumentos que versam sobre a violência contra detentos, o encarceramento em condições desumanas, os desaparecimentos forçados, e as execuções extrajudiciais” (p. 191). Sendo assim, sobre tão relevante princípio a ser observado, eles (LEGALE & VAL, 2017) comentam que:

A dignidade inerente à pessoa humana possui caráter irrevogável e impõe o reconhecimento de que o desaparecimento forçado viola múltiplos direitos fundamentais, constituindo um crime de lesa-humanidade. Dentre as Convenções, merece destaque pela clareza, o preâmbulo da Convenção Americana sobre Direitos Humanos de 1969, também conhecida como Pacto de São José da Costa Rica. É nele que o valor intrínseco da pessoa humana é mais bem expresso, porque exhibe uma declaração de que a exigência de proteção dos direitos do homem deriva não de ser nacional de determinado Estado, mas sim pelo “fato de ter como fundamento os atributos da pessoa humana”. Então, decorre desse imperativo a proteção convencional, coadjuvante ou complementar ao direito interno pelo único fato de existir, e não porque a pessoa possui um talento especial ou porque integra uma casta, etnia ou grupo. Em outras palavras, a dignidade não é construída, mas sim é inerente à pessoa humana. Nesse sentido, a dignidade consta, no corpo da Convenção, explicitamente relacionada ao direito à integridade pessoal e à vedação à tortura, a penas cruéis, desumanas ou degradantes (art. 5, da CADH), à proibição da escravidão, da servidão e a necessidade de preservar a dignidade humana do recluso

(art. 6, da CADH), à proteção da honra, vida privada e reputação contra ingerências, e ofensas ilegais (art. 11, da CADH) (pp. 186-187).

Portanto, faz-se necessário citar neste estudo, a Recomendação nº 123, de 7 de janeiro de 2022, expedida pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), da República Federativa do Brasil. Nela considera-se a jurisprudência da Corte, aplicando-se o fundamental controle de convencionalidade ao direito doméstico, e credita-se a indispensabilidade do diálogo transnacional entre as Cortes locais e as internacionais, com vistas à aplicação de normas mais benéficas à promoção dos Direitos Humanos. Preconizando o necessário equilíbrio normativo, que vem sendo impactado cada vez mais pela crescente internacionalização das decisões judiciais: “recomenda aos órgãos do Poder Judiciário brasileiro, a observância dos tratados e convenções internacionais de Direitos Humanos, e o uso da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos” (CNJ. Recomendação nº 123/ 2022).

Outrossim, neste ato normativo, em sua íntegra é prescrito no art. 1º, e respectivos incisos I e II, que recomenda-se aos órgãos do Poder Judiciário: (i) a observância dos tratados e de convenções internacionais de direitos humanos em vigor no Brasil, e a utilização da jurisprudência da Corte, assim como a necessidade de controle de convencionalidade das leis internas, e (ii) a priorização do julgamento dos processos em tramitação, relativos à reparação material e imaterial das vítimas de violações de Direitos Humanos determinadas pela Corte Interamericana, em condenações os quais o Estado brasileiro faça parte, e que estejam pendentes de cumprimento integral (CNJ. Recomendação nº 123/ 2022).

3. AMEAÇAS À DEMOCRACIA NA CONTEMPORANEIDADE SOB O PRISMA DE LEVITSKY E ZIBLATT

Posto isto, são consideráveis os estudos de LEVITSKY E ZIBLATT⁴ (2018), que “nos últimos vinte anos pesquisam sobre o colapso dos regimes democráticos na Europa e na América Latina”. E mais especificamente na obra intitulada “Como as democracias morrem”, eles analisam o processo de esmorecimento da democracia nos EUA, iniciadas com as eleições de Donald Trump para presidência da República deste país, bem como, debatem sobre

⁴ Steven Levitsky e Daniel Ziblatt são professores de ciência política na Universidade de Harvard. A pesquisa de Levitsky se concentra na América Latina, e no mundo em desenvolvimento. E Ziblatt estuda a Europa, do século XIX aos dias atuais. In: Como as democracias morrem (2018, segunda orelha do livro), o qual ambos são autores.

exemplos históricos de rupturas do regime democrático em alguns países, citando desde a ascensão de Adolf Hitler na Alemanha, e Benito Mussolini na Itália, ambos nos anos de 1930. Eles comentam sobre as ditaduras militares na América Latina, e acerca da recente “onda populista” de extrema direita na Europa. Entretanto, apesar de tais exemplos de autoritarismos extremos, aludidos professores apresentam a seguinte análise crítico-reflexiva: segundo eles, o declínio das democracias na contemporaneidade acontece com o “enfraquecimento lento e constante” de instituições, como o “judiciário e a imprensa, e o desgaste gradual de normas políticas” pré-estabelecidas nos países (primeira orelha do livro. In: Como as democracias morrem, 2018).

Deste modo, LEVITSKY E ZIBLATT (2018), ao analisar o pensamento de Juan Linz, “nascido em Weimar (Alemanha), e criado em meio a uma guerra civil na Espanha” destacaram quatro indicadores, compondo estes, um conjunto de sinais de alerta, que podem auxiliar no reconhecimento, sobretudo de políticos com comportamentos autoritários e antidemocráticos, os quais representam ameaça às democracias na contemporaneidade, e ao declínio gradual das instituições democráticas (p. 32).

Para eles situações-problemas que se enquadre em apenas um dos critérios descritos abaixo, já deve motivar preocupações. E dentre os critérios, destacam: (i) eles rejeitam as regras do jogo democrático ou apresentam compromisso débil, sugerindo medidas antidemocráticas, ou desacreditam a legitimidade do processo eleitoral do país; (ii) eles violam a Constituição, ou como detentores de poder para tal, restringem os direitos civis ou políticos dos cidadãos, e (iii) eles negam a legitimidade de seus dissidentes políticos, descrevendo-os como rivais, como subversivos ou criminosos, desqualificando-os para sua participação plena na política (LEVITSKY & ZIBLATT, 2018, p. 33).

Ademais, também (iv) eles apresentam tolerância ou encorajamento à violência, endossando tacitamente atos de violência de seus apoiadores, recusando-se a condená-los, e puni-los de maneira categórica; e (v) eles têm propensão na restrição de liberdades civis de oponentes, sobretudo a mídia, com adoção de medidas legais ou punitivas contra críticos de partidos opositores, e membros da sociedade civil (LEVITSKY & ZIBLATT, 2018, p. 33-34). Logo, como crítica reflexiva aos sinais de alerta. E de acordo com os comportamentos autoritários e antidemocráticos descritos, tal fenômeno representaria uma peculiar demonstração de “caça às bruxas”, que para BOBBIO (2015), quando

tal “caça às bruxas” apresenta-se num contexto democrático constitucional, “as liberdades correm perigo, e a democracia fica ameaçada de se converter em seu oposto” (p. 51).

Destacou-se, através de importante reflexão de LEVITSKY E ZIBLATI (2018), que “é assim que as democracias” também “morrem: pela ditadura ostensiva sob a forma de domínio militar, e sob as mãos de homens armados” (p. 17 e p. 14). Enfatizou-se neste sentido, o pensamento de BOBBIO (2015), que versando em seus escritos sobre “Democracia e segredo”, declara que a democracia, mesmo sendo acusada de não conseguir cumprir suas promessas adequadamente. De não ter êxito em eliminar as elites do poder. Ou, de não promover satisfatoriamente a igualdade, a equidade e a solidariedade entre os cidadãos, ainda se configura indiscutivelmente, como a melhor forma de governo (p. 32).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Sendo assim, como contribuições deste estudo, importante o registro de algumas considerações apresentadas por GASPARI (2014b) sobre o contexto geopolítico da guerrilha do Araguaia e o período da ditadura militar brasileira. Aludido autor menciona que o ocorrido no Araguaia foi o “paroxismo do choque dos radicalismos ideológicos”, entre as lideranças e os militantes das organizações armadas da guerrilha rural, e os agentes da ditadura militar que, “com seus medos e fantasias”, ainda “influenciaram a vida política brasileira por quase uma década” (p. 414). Desta forma, ele destacou que “a roda do Estado, que moera o povo humilde do Araguaia” (moradores da região), “tratando-o com violência” extrema “que não praticara nas cidades” foi similar “quando se tratou de reparar os males praticados pela ditadura”, retardando-lhe o devido ressarcimento indenizatório (p. 470).

Ademais, BARROSO (2005) destaca que o renascimento do Direito Constitucional no Brasil se deu com a elaboração e promulgação da Constituição de 1988. E da mesma forma, fundamental ambiente de (re)constitucionalização do país, se deu através desta Constituição Federal “capaz de promover, de maneira bem-sucedida, a travessia do Estado brasileiro de um regime autoritário, intolerante e, por vezes, violento para um Estado Democrático de Direito”, a qual, segundo ele, “ainda tem propiciado o mais longo período de estabelecimento institucional da história republicana do país” (p. 3). Neste

contexto, o autor destaca noutros escritos, os princípios da dignidade humana, o qual “passa a integrar documentos internacionais e constitucionais, vindo a ser considerada um dos principais fundamentos dos Estados democráticos”, como também o princípio da igualdade (BARROSO, 2010, p. 10).

E a respeito da dignidade humana, BARROSO (2010) comenta que ela tem “seu berço secular na filosofia”, constituindo primordialmente, um valor atrelado “a ideia de bom, justo e virtuoso”, situando-se ao lado de “valores como justiça, segurança e solidariedade. E é nesse plano ético”, que ela “se torna, para muitos autores, a justificação” dos Direitos Humanos Fundamentais (p. 9). E a igualdade, BARROSO (2016) afirma que “constitui um direito fundamental, integrante essencial da ideia de democracia”. E pela dignidade humana todas as pessoas são possuidoras do mesmo valor, e merecedoras de igual respeito e consideração (p. 207).

Outrossim, BOBBIO (2004) comenta que “os direitos do homem, democracia e paz relacionam-se com movimentos históricos essenciais para a manutenção da vida humana”. Diz ainda que sem primordiais direitos reconhecidos e protegidos, não há democracia; e que sem ela não há condições mínimas para a solução pacífica de conflitos. À vista disso, fundamental ao Estado Democrático de Direito, o aludido autor reforça que a democracia é a sociedade dos cidadãos, quando lhes são conhecidos os direitos fundamentais. E que para ele, somente a partir deste conhecimento haverá a paz estável e almejada para todos (p. 1).

Desse jeito, evidencia-se neste estudo, a democracia, como a mais apurada forma de direito fundamental. E amparada na dignidade da pessoa humana, para o professor BONAVIDES (2015), ela caminha “transcendendo o entendimento como forma de governo; forma de Estado, de república; forma de convivência humana e social, ou até mesmo de sistema político”. E segundo ele passa a ser entendida como um princípio de valor maior, e normatividade fundamental “para o cidadão governante, o cidadão povo e soberano” (p. 379). E, para o cidadão sujeito de Direito Internacional.

REFERÊNCIAS

Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 153 Distrito Federal (ADPF 153/ DF) Supremo Tribunal Federal (STF). (2010). Relator: Ministro Eros Grau. Brasília, DF. Recuperado de

<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=612960>

Barroso, L. R. (2010). A dignidade da pessoa humana no Direito Constitucional contemporâneo: natureza jurídica, conteúdos mínimos e critérios de aplicação, 1-39. Recuperado de https://luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2016/06/Dignidade_texto-base_11dez2010.pdf

Barroso, L. R. (2022). Curso de Direito Constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo (Luís Roberto Barroso, 10 ed.). São Paulo, SP: SaraivaJur.

Barroso, L. R. (2005). Neoconstitucionalismo e Constitucionalização do Direito (o triunfo tardio do Direito Constitucional no Brasil), 240, 1-42. Recuperado de <https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/43618>

Barroso, L. R. (2016). “Sabe com quem está falando?”: Notas sobre o princípio da igualdade no Brasil contemporâneo, 7(13), 204-232. Recuperado de <https://www.redalyc.org/pdf/3509/350944882008.pdf>

Bastos Jr., L. M. P.; Cunha, A. G. A. (2017). (Im)prescritibilidade dos crimes de lesa humanidade: precedentes históricos e aplicação na jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, 3(1), 103-123. Recuperado de https://www.researchgate.net/publication/324071043_A_IM_PRESCRITIBILIDADE_DOS_CRIMES_DE_LESA_HUMANIDADE_PRECEDENTES_HISTORICOS_E_APLICACAO_NA_JURISPRUDENCIA_DA_CORTE_INTERAMERICANA_DE_DIREITOS_HUMANOS

Bobbio, N., 1909. (2004). A era dos direitos (Norberto Bobbio, tradução de Carlos Nelson Coutinho, apresentação de Celso Lafer, nova ed.). Rio de Janeiro, RJ: Elsevier.

Bobbio, N. (2015). Democracia e segredo (Norberto Bobbio, organização Marco Ravelli, tradução Marco Aurélio Nogueira, 1 ed.). São Paulo, SP: Editora Unesp.

Bonnavides, P. (2015). Teoria Geral do Estado (10 ed., rev., aumentada). São Paulo, SP: Malheiros Editores LTDA.

Comissão Interamericana de Direitos Humanos. (2009). Julia Gomes Lund y Otros (Guerrilha do Araguaia), Brasil (Caso 11. 552). Washington, D.C. Recuperado de <http://www.oas.org/pt/cidh/decisiones/demandas.asp?Year=2009&Country=BRA>

Conselho Nacional de Justiça (CNJ), Recomendação nº 123, de 7 de Janeiro de 2022. (2022). Recomenda aos órgãos do Poder Judiciário brasileiro a observância dos tratados e convenções internacionais de direitos humanos e o

uso da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Brasília, DF. Recuperado de <https://atos.cnj.jus.br/files/original1519352022011161dda007f35ef.pdf>

Constituição da República Federativa do Brasil. (1988). Brasília, DF. Recuperado de https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm

Gaspari, E. (2014a). 1. A ditadura envergonhada (2 ed.). Rio de Janeiro, RJ: Intrínseca.

Gaspari, E. (2014b). 2. A ditadura escancarada (2 ed.). Rio de Janeiro, RJ: Intrínseca.

Gaspari, E. (2014c). 3. A ditadura derrotada (2 ed.). Rio de Janeiro, RJ: Intrínseca.

Gaspari, E. (2014d). 4. A ditadura encurralada (2 ed.). Rio de Janeiro, RJ: Intrínseca.

Gaspari, E. (2014e). 5. A ditadura acabada (2 ed.). Rio de Janeiro, RJ: Intrínseca.

Guerra, S. (2020). Curso de Direitos Humanos (Sidney Guerra, 6 ed.). São Paulo, SP: Saraiva Educação.

Jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos. (2014). Secretaria Nacional de Justiça, Comissão de Anistia, Corte Interamericana de Direitos Humanos (Tradução da Corte Interamericana de Direitos Humanos). Brasília, DF: Ministério da Justiça. Recuperado de <https://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/sci/dados-da-atuacao/corte-idh/1-direito-a-vida-anistias-e-direito-a-verdade.pdf>

Legale, S., Martins de Araujo, L. C., Deschamps, L. (2020). O diálogo entre a Corte IDH e o STF: uma análise a partir do pensamento de Marcelo Neves (In: Teixeira, J. P. A. et al. Direito e sociedade, vol. 4: Marcelo Neves como intérprete da sociedade global, João Paulo Allain Teixeira, Leonam Liziero Orgs.). Andradina, SP: Meraki.

Legale, S., Val, E. M. (2017). A dignidade da pessoa humana e a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, (36), 175-202. Recuperado de <https://dfj.emnuvens.com.br/dfj/article/view/117/41>

Lei n. 6.683, de 28 de Agosto de 1979 (1979). Concede anistia e dá outras providências. Brasília, DF. Recuperado de https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6683compilada.htm

Levitsky, S., 1968. (2018). Como as democracias morrem (Steven Levitsky, Daniel Ziblath, tradução Renato Aguiar, 1 ed.). Rio de Janeiro, RJ: Zahar.

Maluf, S. (2017). Teoria Geral do Estado (Sahid Maluf, atualizador prof. Miguel Alfredo Malufe Neto, 33 ed.). São Paulo, SP: Saraiva.

Martins de Araujo, L. C. (2017). Constitucionalismo transfronteiriço, Direitos Humanos e direitos fundamentais: a consistência argumentativa da jurisdição de garantias nos diálogos transnacionais (Luis Claudio Martins de Araujo). Rio de Janeiro, RJ: Lumen Juris.

Neves, M. (2009). Transconstitucionalismo (Marcelo Neves). São Paulo, SP: Editora WMF Martins Fontes.

Silva, F. A., Tiago, L. C. (2018). Execução extrajudicial como grave violação dos Direitos Humanos e crime contra a humanidade, 182-202. Recuperado de <http://site.conpedi.org.br/publicacoes/0ds65m46/237rh344/Y5f1mJ45r5uFUc62.pdf>

TECNOLOGIA E ACESSO À JUSTIÇA: ANÁLISE SOBRE ABSORÇÃO AO ODS 16 DA AGENDA 2030 DA ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO MARANHÃO¹

CHAI, Cássius Guimarães

Universidade Federal do Maranhão
São Luís, Brasil
cassius.chai@ufma.br

CARNEIRO, Monica Fontenelle

Universidade Federal do Maranhão
São Luís/MA, Brasil
mf.carneiro@ufma.br

ALVES, Wiane Joany Batalha

Universidade Federal do Maranhão
São Luís/MA, Brasil
wiane.batalha@discente.ufma.br

INTRODUÇÃO

A agenda 2030 é um plano de ação global ambicioso, adotado pela Organização das Nações Unidas (ONU), em setembro de 2015, que tem como objetivo promover o desenvolvimento sustentável em todas as suas dimensões até o ano 2030, composto por 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS), 169 metas e 231 indicadores globais, abrangendo questões sociais, econômicas e ambientais, incluído o acesso à justiça.

Os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável têm como determinação principal erradicar a extrema pobreza, viabilizar a sustentabilidade, promover a igualdade, proteger o meio ambiente e o planeta terra. Seus desafios estão inteiramente relacionados com a fome mundial, saúde precária, educação, igualdade de gênero, acesso à água potável, saneamento básico, acesso à justiça, economia sustentável e outros. Para que se alcance resultados de logo prazo é necessário estabelecer planos globais, e que exista a colaboração dos países entre si.

¹ Artigo desenvolvido na disciplina Sistemas de Justiça e Desenvolvimento, do Mestrado em Direito e Instituições do Sistema de Justiça pela Universidade Federal do Maranhão (UFMA), ministrada pelo Professor Doutor Cássius Guimarães Chai.

Com o objetivo de promover a adoção e incorporação da Agenda 2030, seus objetivos, metas e indicadores, é fundamental que os governantes e as instituições do sistema de justiça implementem políticas públicas e planos de ação. Além disso, a colaboração entre os setores público e privado, bem como o engajamento da sociedade civil, são indispensáveis para que todos trabalhem em conjunto na busca dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS).

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) através da portaria nº 133, no dia 28 de setembro de 2018, instituiu o Comitê Interinstitucional destinado a analisar as metas e os indicadores que o poder judiciário brasileiro pudesse convergir e se projetar para alcançar os objetivos da Agenda 2030.

Desse modo, que a Meta Nacional 9 do CNJ, tem o objetivo de diminuir a demasiada quantidade de processos dos tribunais, com isso promover ações de prevenção ou desjudicialização de litígios, essa meta é voltada aos ODS, da Agenda 2030.

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ), reconhecendo a relevância da Agenda 2030 e da Meta 16.3 (promover o Estado de Direito e garantir a igualdade de acesso à justiça para todos), vinculada ao Objetivo de Desenvolvimento Sustentável (ODS) nº16, da Organização das Nações Unidas (ONU), a ODS 16 é, intitulada “Paz, Justiça e Instituições Eficazes”, aprovou durante o XIII Encontro Nacional do Poder Judiciário, realizado em novembro de 2019, a Meta 9, que tem como propósito integrar a Agenda 2030 no âmbito do Poder Judiciário, incluindo o Superior Tribunal de Justiça, a Justiça Estadual, a Justiça Federal, a Justiça do Trabalho e a Justiça Militar da União e dos Estados.

Como parte do compromisso com ODS 16, e meta 9, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), por meio da Resolução n. 296, no dia 19 de setembro de 2019, instituiu a Comissão Permanente de Acompanhamento dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável e da Agenda 2030.

O Laboratório de Inovação, Inteligência e Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (LIODS) foi estabelecido pelo Supremo Tribunal Federal através da Portaria nº. 119/2019. Com base no Projeto de Lei 11.2015/2018, apresentado ao Congresso Nacional através do Ofício nº 513/GP/2018, o LIODS foi criado para atender à Agenda 2030 e suas metas, especialmente a Meta 9 e a Meta 16.3 relacionadas ao ODS 16.

Visando impulsionar a inovação no âmbito do Poder Judiciário do Maranhão e atender aos objetivos mencionados, o Tribunal de Justiça do

Maranhão instituiu o laboratório de inovação conhecido como Toada Lab. Inaugurado em 15 de junho de 2021 e regulamentado pela Resolução 68/21 em 01 de setembro de 2021, o Toada Lab tem como principal objetivo encontrar soluções para os desafios enfrentados nas atividades desenvolvidas pelo Poder Judiciário.

O Laboratório de Inovação do Tribunal de Justiça do Maranhão possui uma série de projetos já executados e outros em andamento, todos alinhados com a Meta 9 do Conselho Nacional de Justiça e o ODS 16 da Agenda 2030.

Diante todo o exposto, a pesquisa discute como o Tribunal de Justiça do Maranhão densifica a Meta 16.3, vinculada ao ODS 16, da Agenda 2030 da Organização das Nações Unidas. A hipótese levantada é de que a população do Maranhão não possui acesso à justiça por meio dos instrumentos tecnológicos utilizados pelo Tribunal de Justiça do Maranhão (TJMA).

O objetivo desta pesquisa, de forma geral é realizar uma análise abrangente dos meios tecnológicos adotados pelo Tribunal de Justiça do Maranhão (TJMA) como uma estratégia para ampliar o acesso à justiça e reduzir a sobrecarga processual causada pela morosidade, buscou-se investigar como essas tecnologias contribuem para a integração da Agenda 2030, que promove os objetivos de desenvolvimento sustentável (ODS), especificamente a ODS 16 e a sua Meta 16.3.

Na presente pesquisa pretende-se, de forma geral, analisar como a tecnológicos está sendo utilizada no Tribunal de Justiça do Maranhão para promover o acesso à justiça, levando em consideração a absorção da Meta 16.3, vinculada ao ODS 16 da Agenda 2030 da Organização das Nações Unidas e a Meta 9 do CNJ.

De modo específico, intenciona discorrer sobre o direito de acesso à justiça, de maneira a compreender a agenda 2030 da Organização das Nações Unidas (ONU) e seus 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) na transversalidade da implementação da meta 16.3, da ODS 16 da Agenda 2030 e meta 9 do CNJ, através das estratégias tecnológicas no sistema do Tribunal de Justiça do Maranhão. O percurso metodológico adotado foi o dedutivo, uma vez que se revela a mais apropriada quando lidamos com afirmações de caráter geral, que assim é tratada como premissa maior, e subsequentemente pode ser aplicáveis a determinados casos particulares, como procedimento jurídico-

descritivo, jurídico interpretativo e o jurídico-propositivo, com aplicação de técnica de revisão bibliográfica e documental.

1. O DIREITO DE ACESSO À JUSTIÇA

O direito ao Acesso à Justiça está consagrado em diversos instrumentos internacionais, como declaração Universal dos Direitos humanos de 1948, no artigo VIII; Convenção Interamericana sobre os Direitos Humanos de 1969, em seu artigo 8º, dentre outros. Já no contexto brasileiro o direito de acesso à justiça é considerado um direito fundamental e encontra-se positivado na Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, inciso XXXV, onde dispõe: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” [...]. Por conseguinte, encontra-se incorporado no Código de Processo Civil brasileiro (CPC) de 2015 (Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015), em seu artigo 3º.

Nesse viés, Cappelletti e Garth (1988, p.8) aduz que expressão “acesso à Justiça” [...] serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico- o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado. Ainda assim, acrescenta como premissa básica do acesso à justiça que “Deve ser igualmente acessível a todo”; “Deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos” (Cappelletti & Garth, 1988, p. 08).

Ainda assim, Cappelletti e Garth (1988) preocupa-se com relação ao acesso à justiça proporcionado pelo Poder Judiciário, destacando a importância de garantir que esse acesso seja igualitário para todos e leve a resultados justos tanto em nível individual, quanto social, bem como, evidenciam a abertura do sistema judiciário, a atenção também se volta para a qualidade das soluções oferecidas, visando assegurar que os resultados sejam equitativos e estejam em consonância com os princípios de justiça para todos os envolvidos. Nesse contexto, o acesso à justiça é considerado um direito fundamental dos direitos humanos, assegurando que cada indivíduo tenha a oportunidade de buscar e obter justiça de forma justa e imparcial.

Nessa senda, Mancuso (2011, p.10) menciona, “PL da Câmara n. 8046/2010, sobre o Código de Processo Civil brasileiro (CPC) de 2015 (Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015), em seu art. 129 posiciona o conciliador e o mediador como auxiliares da Justiça”. Nessa senda, com a entrada em vigor do Novo Código de Processo Civil em março de 2015 (Lei nº 13.105/2015) e na Lei

de Mediação (Lei n. 13.140/2015), o acesso à justiça pode ser visto tanto pelas vias jurisdicionais, quanto através dos meios alternativos de solução de conflitos, e que seja igualitária, transparente, adequada e eficiente.

O acesso efetivo à justiça e seus obstáculos que devem ser transpostos, notadamente: A) custas judiciais 1) de forma geral (elevado custo processual, que ambas ou uma das partes devam suportar, honorários advocatícios), 2) pequenas causas, 3) tempo; B) possibilidade das partes 1) recursos financeiros (a parte que detém de recursos financeiros para utilizar no processo possui vantagens em relação aqui não possui, podendo até mesmo suporta a mora do litígio, 2) aptidão para reconhecer um Direito e propor uma ação ou Sua Defesa (possibilidade de reconhecer que um direito pode ser juridicamente pleiteado por falta de conhecimento), 3) litigantes “eventuais” e litigantes “habituais” (está relacionado a frequência em que o indivíduo demanda o sistema judicial; C) problemas especiais dos interesses difusos; d) as barreiras ao acesso: uma conclusão preliminar e um fator complicador.²

Portanto, essas barreiras comprometem a eficácia do acesso à justiça, sendo relevante ressaltar que entre os obstáculos identificados no acesso à justiça, as "custas judiciais" se destacam.³ No entanto, a Constituição Federal do Brasil (CF) de 1988, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, assegurou aos cidadãos economicamente mais vulneráveis o direito à assistência integral e gratuita por parte do Estado, mediante a apresentação de comprovante de pobreza.

Além disso, a Defensoria Pública desempenha um papel crucial como uma instituição de justiça que oferece assistência integral e gratuita às pessoas que não têm recursos para custear um advogado.

A efetividade do direito fundamental ao acesso à justiça é uma via de mão dupla, a porta de entrada é um vislumbre, porém tem-se que ter uma prospecção da porta de saída do judiciário, é necessário coerência no processo e um ritmo mais célere no processo (Sadek, 2014). Para Sadek (2014, p. 56) “a morosidade na solução dos conflitos é um importante entrave para alcançar a porta de saída”.

²Cappelletti, M., Garth, B. G., & Northfleet, E. G. (1988), pp. 15-29. Acesso à justiça (Vol. 19). Porto Alegre: Fabris.

³ Cappelletti, M., Garth, B. G., & Northfleet, E. G. (1988). Acesso à justiça (Vol. 19). Porto Alegre: Fabris.

O conceito de Acesso à Justiça disposto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal do Brasil (CF) de 1988, vai além da mera autorização para participar de um litígio perante o sistema judicial, mas implica que o caso apresentado perante o judiciário deve buscar uma resolução que assegure a equidade para todas as partes envolvidas, e não apenas a possibilidade de ingressar com uma ação (Cintra et al., 2012). Nessa senda, Watanabe (2019, p. 4) acrescenta que “não se trata apenas de possibilitar o acesso à justiça enquanto instituição estatal, e sim de viabilizar o acesso à ordem jurídica justa”.

Nessa perspectiva, Mancuso (2011) afirma que o dispositivo vigente da Constituição Federal Brasileira (CF) de 1988 que trata sobre o acesso à justiça como um direito fundamental, a sua leitura tomou uma proporção maior do que seu contexto jurídico real, no qual, o que era para ser extraído um mazelo conjunto de direitos e garantias fundamentais, ganhou outras dimensões e alargou a porta do judiciário, consequentemente acabou que estimulando o demandismo judiciário.

No Brasil, surgiu uma mentalidade de recorrer ao sistema judiciário em qualquer desentendimento, resultando em um aumento significativo de casos levados aos tribunais, embora a democratização do acesso à justiça tenha contribuído para esse fenômeno, o resultado foi uma sobrecarga excessiva sobre o Poder Judiciário, consequentemente, esse excesso de litígios prejudicou a obtenção de resultados eficazes, levando os tribunais acumular ao longo do tempo uma quantidade extraordinária e um constante crescimento de processos, o que vai contra ao princípios da duração razoável do processo.⁴

Ainda assim, acrescenta-se “concausas da *cultura demandista* leva a especular que haveria, ao interno da coletividade brasileira, uma propensão a repassar às mãos do Estado a tarefa e a responsabilidade de dirimir seus conflitos, fazendo com que o judiciário opere como um *receptáculo imediato*”.

⁴ Mancuso, R.D.C (2012), pp. 51-54. Acesso à justiça: condicionantes legítimas e ilegítimas. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais.

⁵ Mancuso, R.D.C (2012), p. 54. Acesso à justiça: condicionantes legítimas e ilegítimas. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais

2. AGENDA 2030 DA ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU) E SEUS 17 OBJETIVOS DE DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL (ODS)

Os Objetivos de Desenvolvimento do Milênio (ODM)⁶ foram delineados pela Organização das Nações Unidas (ONU) por meio da Resolução nº 55/2, sendo lançados em 2000. Essa iniciativa visa aprimorar a qualidade de vida global, estabelecendo oito metas principais com o propósito de diminuir a pobreza extrema e fomentar a igualdade de gênero. Diante da sua inquestionável importância, que foi escolhida de forma unânime pelos chefes de Estado e representantes de 191 países durante a 55ª sessão da Assembleia Geral, a chamada “Cúpula do Milênio das Nações Unidas”, realizada em Nova Iorque, Estados Unidos (Roma, 2019).

Os objetivos de Desenvolvimento do Milênio foram estabelecidos no Brasil pelo Decreto Presidencial de 31 de outubro de 2003, onde foi implementado Grupo Técnico para Acompanhamento das Metas e Objetivos de Desenvolvimento do Milênio (GT), em que, tinha o comprometimento de adaptar os ODM, suas metas e indicadores (Roma, 2019). Conforme, os Objetivos Desenvolvimento do Milênio [ODM] (2022) o Brasil se comprometeu a trabalhar para alcançar esses objetivos e implementou várias políticas e programas para atingi-lo.

Destarte, a partir do momento que o Brasil absorveu os Objetivos Desenvolvimento do Milênio (ODMS), os Relatórios Nacionais de Acompanhamento foram elaborados em parceria com diversas instituições, visando a compilação de dados e análises abrangentes sobre o alcance dos ODM, esses relatórios possui uma função importante no monitoramento dos avanços, identificação de desafios e estratégias; assim como, em abordagem colaborativa, com a participação de agências do sistema ONU, no qual permitiu uma visão mais abrangente e integrada do progresso, além de promover uma troca de conhecimento e experiências (Chai et al., 2022).

Vale evidenciar, que o Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA) e o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) desempenharam papéis importante na implementação e acompanhamento das

⁶ Teve o objetivo de melhorar a qualidade de vida das pessoas em todo mundo, possuindo oito metas, que tinham o objetivo de reduzir a pobreza, promover a igualdade de gênero, redução da mortalidade infantil, saneamento, educação, habitação, meio ambiente e combater o HIV.

análises dos indicadores, bem como articulação dos grupos temáticos e a elaboração de relatórios dos Objetivos de Desenvolvimento do Milênio (ODM) no Brasil, em conjunto desempenham um papel fundamental no fornecimento de informações, análises e indicadores que auxiliam no acompanhamento dos Objetivos Desenvolvimento do Milênio (ODM) (Corrêa, 2021).

Em síntese, os Objetivos de Desenvolvimento do Milênio (ODM), foram estabelecidos pela Organização das Nações Unidas (ONU) em 2000, com o objetivo de melhorar a qualidade de vida das pessoas em todo o mundo até o ano de 2015, sendo divididos em 8 metas.

Desse modo, destaca-se que a agenda 2030 é uma atualização dos Objetivos Desenvolvimento do Milênio (ODM), na qual agora possui 17 objetivos de desenvolvimento sustentável (ODS)⁷. Essa iniciativa visa criar um futuro mais justo, sustentável e próspero para todos até o ano de 2030.

Agenda 2030 é um compromisso firmado por 193 países em busca de objetivos comuns de desenvolvimento, que consiste em cumprir 169 metas (erradicar a pobreza e promover a vida digna para todos) até 2030, no qual constitui 231 indicadores e 17 objetivos de desenvolvimento sustentável.

Assim, segundo Chai, et al. (2022) a agenda 2030 tem o propósito de metas universais aplicadas à realidade de diferentes países, incorporando as metas introduzidas no desenvolvimento do milênio da ONU, tendo estabelecido duas diretrizes: efetivar os direitos humanos das populações mais excluídas e vulneráveis; promover a sustentabilidade. Logo, remete-se à ideia de que os fatores econômicos, sociais, ambientais e institucionais andam juntos na busca pelo desenvolvimento sustentável.

Denota-se que o crescimento de um país é importante, e enquadrasse em um dos 17 ODS da agenda 2030 da ONU, porém a ideia de desenvolvimento sustentável vai além disso, ao lado do crescimento está a inclusão social e do outro o meio ambiente, portanto, sustentabilidade está interligado ao conceito de desenvolvimento (Corrêa, 2021).

Sob a ótica de Sen (2010, p. 12) a concepção de desenvolvimento abrangente: “Ver o desenvolvimento como expansão de liberdades substantivas

⁷ Que incluem temas como saúde, educação, meio ambiente, igualdade social, redução das desigualdades, paz e justiça.

dirige a atenção para os fins que o tornam importante, em vez de restringi-la a alguns dos meios que, *inter alia*, desempenham um papel relevante no processo”.

Nessa perspectiva, tem-se a ideia de que concepção de desenvolvimento de Sen (2010) está interligada ao desenvolvimento traçado na Agenda 2030, pois conforme supramencionado, a liberdade substantiva quando garantida ela se espalha e fortifica, ou seja, essa liberdade precisa se expandir e multiplicar, no qual essa noção trazida pelo autor conecta com os 17 objetivos do desenvolvimento sustentável, à vista disso, as liberdades em um caminho para o desenvolvimento econômico.

Não obstante, remete-se essa concepção de desenvolvimento trazida por Sen (2010) aos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil disposto no artigo 3º da Constituição Federal do Brasil (CF) de 1988.

Dentre os desafios a serem vencidos enumeram-se e.g. o acesso à verdade (à informação), a recuperação da memória nacional e da responsabilidade do Estado e de seus agentes públicos nos desaparecimentos forçados, a inclusão social de incapacitados físicos, a erradicação da pobreza extrema e do analfabetismo, o acesso universal à saúde e um sistema de saúde público qualitativo, o combate à corrupção institucional, a proteção da criança, idosos e dos economicamente vulneráveis (Chai, 2014, pp. 166-167).

Conforme apontado por Chai (2014), o conteúdo do artigo 3º da Constituição Federal de 1988 encontra-se em sintonia com as metas estabelecidas nos Pactos de Direitos Civis e Políticos, assim como nos Pactos de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, no entanto, no contexto brasileiro, a realização desses objetivos fundamentais depara-se com uma considerável barreira, em virtude das marcantes disparidades sociais e das diversidades individuais. Não obstante, superar essa dificuldade é um desafio que requer a conquista de avanços graduais, como também salientado por Chai (2014).

O Ipea, cumprindo sua atribuição dada pela CNODS e em consonância com sua missão de oferecer apoio técnico e institucional às ações governamentais na formulação e reformulação de políticas públicas e programas de desenvolvimento nacional, adaptou as metas globais da Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável à realidade brasileira (Conselho Nacional de Justiça [CNJ], 2021).

De modo, que cabe anotar que esse processo teve como objetivo alinhar as prioridades do Brasil com suas estratégias, planos e programas nacionais,

considerando os desafios específicos do país para garantir o desenvolvimento sustentável na próxima década, a princípio o resultado dessa adaptação, das metas e diretrizes dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) da Agenda 2030 devem ser utilizadas no contexto brasileiro, de acordo com a realidade do país (Conselho Nacional de Justiça [CNJ], 2021).

3. TRANSVERSALIDADE DA IMPLEMENTAÇÃO DA META 16.3, DO ODS 16 DA AGENDA 2030 E META 9 DO CNJ ATRAVÉS DAS ESTRATÉGIAS TECNOLÓGICAS NO SISTEMA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO MARANHÃO

Diversos ministérios brasileiros estão envolvidos na implementação dos ODS's em suas respectivas áreas, como o Ministério da Saúde que busca garantir o acesso universal à saúde, reduzir a taxa de mortalidade materna, promover medidas para combater doenças como HIV/AIDS, tuberculose, malária, e doenças tropicais negligenciadas e outras (Conselho Nacional de Saúde [CNS], 2022). Já o Ministério do Meio Ambiente está trabalhando para a conservação dos recursos naturais e questões de mudanças climáticas (Ministério do Meio Ambiente [MMA], 2022).

A ODS 16 da Agenda 2030 da Organização das Nações Unidas (ONU) é intitulada “Paz, Justiça e Instituições Eficazes” e tem como objetivo promover sociedade pacíficas, inclusivas e justas, garantir o acesso à justiça para todos e construir instituições eficazes, responsáveis e transparentes.

De acordo com Castells (2018), a transformação não se limita apenas à indústria, mas abrange toda a sociedade, conduzindo-a a uma era informacional. Nesse contexto, as redes sociais, econômicas e políticas desempenham um papel fundamental, todas elas interligadas pela tecnologia e pela informação.⁸

Apesar de as redes serem estruturas organizacionais que têm desempenhado papéis ao longo da história da humanidade, a atualidade destaca-se pela influência marcante das tecnologias digitais que permitem a formação de redes, essas tecnologias são inerentes à era da Informação e têm desempenhado um papel essencial no fomento e na reconfiguração contínua de redes sociais e organizacionais (Castells, 2018).

⁸ CASTELL, M. (2018). A sociedade em rede: A era da informação: economia, sociedade e cultura. São Paulo: Paz e Terra, 1.

Esse processo tem resultado em uma expansão aparentemente ilimitada e na superação das barreiras tradicionais que anteriormente limitavam essas redes (Castells, 2018). Portanto, a evolução tecnológica da sociedade informacional em rede tende a atingir a distribuição de justiça e o direito.

A pandemia trouxe consigo várias mudanças, especificamente, o distanciamento social, em que a recomendação dos órgãos de saúde e que as pessoas ficassem em casa, e as atividades consideradas não essenciais tiveram que fechar as portas, ficando assim abertas somente as essenciais, na medida que a tecnologia veio um meio alternativo para a comunicação social, no qual foi uma ferramenta essencial para cooperar com o acesso e o funcionamento da Justiça (Teixeira et al, 2022).

Nesse contexto, o Poder Judiciário brasileiro instituiu o Juízo 100% Digital, por intermédio da Resolução nº 345/2020 (Conselho Nacional de Justiça [CNJ], 2020). No juízo 100% digital todos os atos processuais são praticados através do meio eletrônico e remotamente pelo computador com internet, busca-se atingir a acessibilidade de todos.

No dia 23 de junho de 2023, o Plenário do Tribunal de Justiça do Maranhão (TJMA) realizou uma sessão administrativa virtual onde foi aprovada a Resolução nº 44/2021⁹, que tratou do Planejamento Estratégico no âmbito do Poder Judiciário do Estado do Maranhão para o período de 2021 a 2026. Durante essa sessão, foram considerados os desafios gerais estabelecidos na Resolução nº 325/2020, emitida pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), Dispõe sobre a Estratégia Nacional do Poder Judiciário 2021-2026 e dá outras providências¹⁰.

Portanto, Planejamento Estratégico do Tribunal de Justiça do Maranhão (TJMA) 2021-2026, aborda questões que estão alinhadas a Meta16.3, do ODS 16,

⁹ Na Resolução Nº 44/2021, foi estabelecido estratégias alinhado com os Macrodesafios Nacional do Poder Judiciário, no qual dispõe sobre questões: da integração do judiciário maranhense a Agenda 2030, da Organização das Nações Unidas – ONU, através da implementação dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável - ODS's (Garantia dos Direitos Fundamentais, Fortalecimento da Relação Institucional do Poder Judiciário com a Sociedade e Promoção da Sustentabilidade); Aperfeiçoamento da Gestão de Pessoas; Fortalecimento da Estratégia Nacional de Tecnologia da Informação e Comunicação e de Proteção de Dados e Agilidade e Produtividade na Prestação Jurisdicional; Consolidação do Sistema de Precedentes Obrigatórios; Aperfeiçoamento da Gestão administrativa e da Governança Judiciária e enfrentamento à Corrupção, à Improbidade Administrativas e aos Ilícitos Eleitorais (Tribunal de Justiça do Maranhão [TJMA], 2021).

¹⁰ Tribunal de Justiça do Maranhão. (2021 de junho). TJMA aprova Resolução que institui o Planejamento Estratégico 2021/2026. Recuperado de <http://www.tjma.jus.br/midia/portal/noticia/504013>.

de modo que estabeleceu como estratégia para o poder judiciário do Maranhão, reestruturar a tecnologia da informação; modernizar a infraestrutura tecnológica; e fomentar inovação e agilidade; fomentar a virtualização dos processos judiciais (Tribunal de Justiça do Maranhão [TJMA], 2021, pp. 2-4).

O papel do judiciário nesse desenvolvimento sustentável estabelecido pela agenda 2030 através da portaria nº 133 de setembro de 2018 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ)¹¹, foi instituiu Comitê Interinstitucional destinado a analisar as metas que o poder judiciário irá projetar para alcançar os objetivos da Agenda 2030.

Diante disso, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) reconhecendo a importância da Agenda 2030, a partir da Meta 16.3 (promover o Estado de Direito, em nível nacional e internacional, e garantir a igualdade de acesso à justiça para todos), vinculada ao ODS 16 (Paz, Justiça e Instituições Eficazes), criou a Meta 9, que foi aprovada durante o XIII Encontro Nacional do Poder Judiciário, realizado em novembro de 2019, a Meta 9 tem como objetivo integrar a Agenda 2030 no Poder Judiciário, incluindo o Superior Tribunal de Justiça, a Justiça Estadual, a Justiça Federal, a Justiça do Trabalho e a Justiça Militar da União e dos Estados, para promover ações de prevenção ou desjudicialização de litígios, alinhadas aos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável da Agenda 2030;

No contexto do Tribunal de Justiça do Maranhão (TJMA), esses objetivos foram abordados de várias maneiras, as quais, algumas das iniciativas relacionadas ao ODS 16 que podem ser encontradas no TJMA é o trabalho para garantir que todos tenham um acesso à justiça igualitário (Tribunal de Justiça do Maranhão [TJMA], 2020).

O Laboratório de Inovação, Inteligência e Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (LIODS), foi criado pela Portaria n. 119/2019, o Supremo Tribunal Federal enviou Ofício nº 513/GP/2018 ao Congresso Nacional, com o Projeto de Lei 11.2015/2018, para iniciação do LIODS, no qual deve ser um espaço dedicado à inovação, cujo objetivo é desenvolver ideias e promover a articulação de políticas públicas entre os diversos níveis de governo

¹¹ O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) foi criado através da Emenda Constitucional nº 45 de 2005, passou a ser um órgão de controle, responsável pela administração e disciplina do judiciário.

e a sociedade civil (Conselho Nacional de Justiça, [CNJ], 2020). Esse laboratório está intimamente ligado à busca pela paz, justiça e eficiência institucional.

As LIODS têm a responsabilidade de identificar e divulgar, por meio do Portal de Transparência, os resultados das ações promovidas pelo Poder Judiciário em benefício da sociedade (Conselho Nacional de Justiça [CNJ], 2020).

O laboratório de inovação abarcou as experiências da Justiça Federal com os laboratórios de inovações e centros de inteligência que surgiram no ano de 2017, com sua expectativa de sustentabilidade institucional com o objetivo do enfrentamento do tratamento de demandas repetitivas (Corrêa, 2021). Os objetivos LIODS na Justiça Federal é identificar e publicizar a transferência no Portal do CNJ, facilitar a consulta pública, instigar a participação popular na criação de projetos inovadores para o judiciário, tornando-se um ambiente mais acessível e efetivo para a população em geral.¹²

Com o escopo de identificar e correlacionar as atividades do Poder Judiciário e a Agenda 2030 para apurar o potencial desta conexão para a implementação dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável, o CNJ procedeu à indexação da base de dados de todo o acervo do Judiciário nacional com quase 80 milhões de processos a cada um dos 17 ODS. E a partir da identificação dos temas mais judicializados em cada segmento de Justiça, com base na Tabela Processual Única – TPU, buscaram-se estratégias de atuação orientadas pelas metas e indicadores da agenda (Corrêa, 2021, p. 287).

Em tempos de pandemia do COVID-19 com LIODS com os centros de inteligência e os laboratórios de inovação foi possível a coleta de dados sobre judicialização de diversas matérias, logo, pode-se dizer que de alguma forma houve a implementação dos objetivos de desenvolvimento sustentável (Corrêa, 2021).

No contexto do compromisso com o Objetivo de Desenvolvimento Sustentável (ODS) 16 e a Meta 9 do CNJ, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) estabeleceu, por meio da Resolução nº 296, datada de 19 de setembro de 2019, a criação da Comissão Permanente de Acompanhamento dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável e da Agenda 2030.

¹² Conselho de justiça federal. (2023). Institui Laboratório de Inovação, Inteligência e Objetivos de Desenvolvimento Sustentável. Disponível em <https://www.cjf.jus.br/cjf/noticias/2019/08-agosto/cnj-institui-laboratorio-de-inovacao-inteligencia-e-objetivos-de-desenvolvimento-sustentavel>.

No âmbito desse engajamento com o ODS 16 e a Meta 9 do CNJ, o Tribunal de Justiça do Maranhão (TJMA) empenhou-se na promoção do laboratório de inovação Tribunal de Justiça do Maranhão (Toada Lab)¹³, o Toada Lab encontra-se em funcionamento desde 2020, porém com a pandemia do COVID-19 a sua inauguração ocorreu dia 15 de junho de 2021 e foi instituído no dia 01 de setembro de 2021 por meio da Resolução 68/21, possui o objetivo de buscar soluções de desafios nas atividades exercidas no âmbito do Poder Judiciário, a proposta visa fomentar a criação de práticas inovadoras por meio de colaboração, com o objetivo principal de aprimorar a eficiência dos serviços oferecidos pelo Poder Judiciário no estado do Maranhão, atualmente o juiz coordenador é o Ferdinando Serejo (Tribunal de Justiça do Maranhão, [TJMA], 2020).

Nesse contexto, o Laboratório de Inovação do Tribunal de Justiça do Maranhão lidera a implementação de uma série de iniciativas, incluindo o pioneiro 1º Hackathon, a implementação de sentença mais simples e a realização de cerimônias de casamento comunitário virtual.

Além dessas ações, destaca-se o processo de desenvolvimento do robô Mário Lúcio, que está em fase de testes e tem previsão de conclusão até o final de 2023. Esses projetos estão intrinsecamente ligados à Meta 9, delineada pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), cujo objetivo é aprimorar de maneira ampla o acesso à justiça para todos os cidadãos.

O primordial encontro do Hackathon promovido pelo Tribunal de Justiça do Maranhão aconteceu entre os dias 8 e 10 de abril de 2022. Este evento, de livre acesso ao público, direcionou-se a indivíduos com expertise nas áreas de ciência de dados, programação e desenvolvimento, direito, negócios, economia, administração pública, comunicação social, design e engenharia; seu propósito central consistiu no desafio de aprimorar o acesso à justiça para os cidadãos e cidadãs do Maranhão, convocando-os a responder à pergunta: “Como podemos melhorar o acesso à justiça para os cidadãos maranhenses?”¹⁴

¹³ Nome referente ao laboratório de inovação do Tribunal de Justiça do Maranhão, esse nome teve como inspiração o bumba meu boi, que faz parte da tradição da cultura maranhense, que significa “cooperação, sincronia”, de Atualmente conta com a colaboração de 30 laboratoristas. (Tribunal de justiça do Maranhão [TJMA], 2020).

¹⁴ Tribunal de Justiça do Maranhão. (2022). Informações do evento. Disponível em: <https://www.tjma.jus.br/midia/tj/noticia/506234/participe-do-primeiro-hackathon-tjma>.

A ferramenta da "sentença mais simples" é um fruto da colaboração entre o Toada Lab, o 8º Juizado Especial Civil e a Assessoria de Gestão Estratégica e Modernização (Agem) do TJMA. Esta inovação visa apresentar os resultados das sentenças de processos judiciais de forma mais compreensível e acessível, estando disponível na rede do Fórum Desembargador José Sarney em São Luís, Maranhão. Para acessar o sistema, basta inserir o número do processo e clicar em "consultar", o que fornecerá uma síntese simplificada do veredito.

Graças à atuação do laboratório de inovação, foi viabilizada a realização virtual de inscrições para casamentos comunitários. Esse processo, desde o registro até a cerimônia, foi conduzido à distância por meio de dispositivos móveis com conexão à internet, essa iniciativa foi concebida durante o período da pandemia do coronavírus.

Adicionalmente, além dos projetos previamente citados, a plataforma de inovação acessível ao público, denominada RENOVAJUD, documenta nove distintas iniciativas de projetos conduzidas pelo laboratório de inovação do Tribunal de Justiça do Maranhão (TJMA), projetos que estão alinhados ao ODS 16. Dentre eles encontram-se: o II Seminário de Pesquisa e Desenvolvimento de Inovação Toada Lab/TJMA e UEMA; a implementação de um Painel de Precedentes voltado para a análise de demandas recorrentes; a introdução dos robôs Clóvis e Judith; a plataforma ToadAtiva; bem como a reconfiguração organizacional das Unidades Interligadas (UI) de registro civil (Conselho Nacional de Justiça [CNJ], 2023).

Por fim, o Tribunal de Justiça do Maranhão cumprir-se a Meta 16.3, do ODS 16 através de outros macrodesafios, como por exemplo: o sistema de processo judicial eletrônico (PJE); os meios alternativos de solução de demandas, por meio da ampliação de atuação dos centros judiciais de Solução de Conflitos (CEJUSC's); balcão virtual; comunicação oficial por meio eletrônico, dentre outros.

É evidente que a implementação de ferramentas tecnológicas no âmbito do poder judiciário tem como objetivo principal promover maior eficiência e rapidez na entrega da justiça. No entanto, é importante ressaltar que uma parcela da população maranhense enfrenta desafios no acesso à educação e à internet, além das limitações financeiras que impedem muitas pessoas de acompanharem o ritmo das mudanças tecnológicas.

Segundo informações fornecidas pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) (2022), a população do Maranhão é de 6.755.805 milhões de habitantes, este estado ocupa uma posição entre os que apresentam menor Índice de Desenvolvimento Humano (IDH).

Em 2019, de acordo com os resultados da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua (Pnad C), divulgados pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), o Maranhão figurava entre os estados com a maior proporção de pessoas sem acesso à internet, nesse período, apenas 67,4% das residências maranhenses possuíam conexão com o serviço de internet (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística [IBGE], 2019).

São imprescindíveis à formulação de políticas, a influência em projetos e a implementação de programas com o propósito de evitar que essa situação agrave as dificuldades enfrentadas por aqueles que vivem em situação de pobreza e são classificados como excluídos digitais (Oliveira, 2021).

Se o judiciário hoje é acessado por plataformas digitais, se esse acesso ao judiciário parte dos direitos considerados fundamentais para a pessoa e, se entre os direitos de cidadania há o de navegar em ambiente digital, então promover inclusão digital para fins de acesso à justiça passa a não somente ser um objetivo, mas deve ser visto como uma necessidade para fins de adequação do discurso e da infraestrutura de sustentação do ordenamento jurídico. Em outros termos, sem inclusão digital não há como discutir ou promover acesso à justiça (Saldanha & Medeiros, 2018, p.7).

É relevante destacar que, mesmo antes da adoção da tecnologia nos tribunais e plataformas digitais, as pessoas de baixa renda já enfrentavam obstáculos para acessar a justiça. Nas audiências presenciais, tais indivíduos lidavam com desafios relacionados à distância, especialmente aqueles que residiam em áreas rurais, além do desconhecimento de seus direitos legais.¹⁵

A implementação dos mecanismos de acesso à justiça por meio digital tem como objetivo não apenas agilizar processos e reduzir a carga de trabalho nos tribunais, mas também superar as dificuldades enfrentadas pelas pessoas em geral, no entanto, é importante ressaltar que ainda é necessário desenvolver soluções para resolver os problemas de acesso à justiça enfrentados por pessoas que vivem em situação de pobreza e não têm acesso à internet, bem como pelos excluídos digitalmente ou "usuários secundários", que enfrentam carências

¹⁵ Oliveira, N.F. (2021). Acesso ao Poder Judiciário na era digital: uma abordagem sobre o impacto da tecnologia para pessoas que vivem na pobreza.

sociais ou pessoais que limitam sua capacidade de utilização das ferramentas digitais¹⁶.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Agenda 2030, coordenada pela Organização das Nações Unidas (ONU), foi adotada por 193 Estados-Membros, incluído Brasil, com o objetivo de melhorar a qualidade de vida das pessoas em todo o mundo, é composta por 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS), 169 metas e 231 indicadores globais.

No Brasil, o governo se comprometeu a implementar a Agenda 2030 e alinhar suas políticas públicas aos ODS. Com isso, diversos ministérios brasileiros estão envolvidos na implementação dos ODS's em suas respectivas áreas, tal como o Ministério da Saúde e o Ministério do Meio Ambiente, assim como também na justiça.

Durante o Planejamento Estratégico para o período de 2021 a 2026 no âmbito do Tribunal de Justiça do Maranhão (TJMA), foram abordadas questões relacionadas à Meta 16.3 da Agenda 2030 e à Meta 9 estabelecida pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), essa discussão ocorreu durante uma sessão administrativa virtual no Plenário do TJMA.

Nesse contexto, o sistema do TJMA incorporou a Meta 16.3, associada ao ODS 16 da Agenda 2030, assim como a Meta 9 estabelecida pelo CNJ, demonstrando o comprometimento da instituição em trabalhar em direção ao alcance desses objetivos e metas voltados para o desenvolvimento sustentável e a melhoria do sistema de justiça.

O Tribunal de Justiça do Maranhão possui um laboratório de inovação que busca desenvolver soluções tecnológicas para o acesso à justiça, esse esforço está alinhado com a Meta 16.3, vinculada ao Objetivo de Desenvolvimento Sustentável (ODS) 16 - Paz, Justiça e Instituições Eficazes e a Meta 9 do CNJ, que consiste em estimular a inovação no Poder Judiciário. Como parte dessa iniciativa, foi instituído o evento *Hackathon*, voltado para criação colaborativa de

¹⁶ Oliveira, N.F. (2021) Acesso ao Poder Judiciário na era digital: uma abordagem sobre o impacto da tecnologia para pessoas que vivem na pobreza.

ideias, bem como a sentença mais simples e a realização de cerimônias de casamento comunitário virtual.

O *Hackathon* representou um evento público, com o objetivo de gerar propostas de projetos para o melhoramento do acesso à justiça da população maranhense, como resultado foram desenvolvidos 15 projetos, porém somente 13 foram considerados aptos para avaliação dos jurados.

A sentença mais simples, com uso da inteligência artificial, é fruto da colaboração entre o Toada Lab, o 8º Juizado Especial Cível e a Assessoria de Gestão Estratégica e Modernização (Agem) do TJMA, essa ferramenta encontra-se em fase de teste no 8º Juizado Especial Cível e das Relações de Consumo, no fórum de São Luís do Maranhão, visa apresentar o resultado da sentença mais compreensível e acessível, possuindo a capacidade de traduzir o “juridiquês” de uma forma mais simples. Por fim, o casamento comunitário virtual, utilizado durante a pandemia.

Vale mencionar, Tribunal de Justiça do Maranhão (TJMA) tem adotado projetos inovadores, como audiências por videoconferência, processo judicial eletrônico (PJE), os meios alternativos de solução de demandas, por meio da ampliação de atuação dos centros judiciais de Solução de Conflitos (CEJUSC’s), balcão virtual, comunicação oficial eletrônica e o programa júízo 100% digital.

Os projetos mencionados têm como alvo a criação de abordagens que simplifiquem o acesso à justiça para a população em geral. No entanto, apesar dessas iniciativas, ainda é necessário desenvolver projetos e programas que atendam às necessidades das pessoas em situação de pobreza e dos excluídos digitais; é crucial buscar soluções inclusivas e acessíveis para garantir o acesso à justiça de forma igualitária e eficaz, abrangendo todos os cidadãos sem exceção.

REFERÊNCIAS

Brasil, O. D. M. (2010). *Objetivos de desenvolvimento do milênio*. Relatório Nacional de Acompanhamento. Brasília: IPEA.

Conselho Nacional de Saúde. (CNS). (2022). *Agenda 2030*. Disponível em <https://conselho.saude.gov.br/ultimas-noticias-cns/2364-cns-defende-interiorizacao-da-genda-2030-e-fim-da-emenda-constitucional-95>.

Conselho Nacional de Justiça. (CNJ). (2021). *Meta 9 do Poder Judiciário*. Brasília. Disponível em <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/agenda-2030/meta-9-do-oder-judiciario/>.

Conselho Nacional de Justiça. (CNJ). (2021). *Agenda 2030 no Poder Judiciário*. Comitê interinstitucional. Disponível em <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/agenda2030/meta-9-do-poder-judiciario/>.

Conselho Nacional de Justiça. (CNJ). (2019). *Pacto pela implementação dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável da Agenda 2030 no Poder Judiciário e no Ministério Público*. Disponível: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Termosdecooperacao/pactoODS2030.pdf>.

Conselho Nacional de Justiça. (CNJ). (2019). *Institui Laboratório de Inovação, Inteligência e Objetivos de Desenvolvimento Sustentável*. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/cjf/noticias/2019/08-agosto/cnj-institui-laboratorio-de-inovacao-inteligencia-e-objetivos-de-desenvolvimento-sustentavel>> Acesso em: 01 de agosto de 2023.

Conselho Nacional de Justiça. (CNJ). (2019). *Relatório da consulta pública: metas nacionais 2020*. Brasília: CNJ. Recuperado de <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/11/relatorio-da-consulta-2019-metas-2.0.pdf>.

Conselho Nacional de Justiça. CNJ. (2020). *2º Relatório da Agenda 2030 no Poder Judiciário: Comitê interinstitucional*. Brasília: DF, Recuperado de <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/04/Segundo-Relatorio-Comite-Interinstitucional-14022020.pdf>

Conselho Nacional de Justiça. (CNJ). (2022). *Sentença + Simples - RenovaJud*. Disponível em: <https://renovajud.cnj.jus.br/conteudo-publico?iniciativa=154>.

Conselho Nacional de Justiça. (CNJ). (2023). *Laboratórios Públicos- RenovaJud*. Disponível em: <https://renovajud.cnj.jus.br/laboratorios-publico?laboratorio=27>>.

Cappelletti, M., Garth, B. G., & Northfleet, E. G. (1988). *Acesso à justiça* (Vol. 19). Porto Alegre: Fabris.

Castell, M. (2018). *A sociedade em rede: A era da informação: economia, sociedade e cultura*. São Paulo: Paz e Terra, 1.

Chai, C. G.; Martins, G. J. A.; & Ramos, M. F. (2022). O poder judiciário e os objetivos de desenvolvimento sustentável: a agenda 2030 da Organização das Nações Unidas no planejamento estratégico do tribunal de Justiça do Maranhão. In Monica, E. F.; Hansen, G. L.; Suárez blásquez, G. (Orgs.). *IV Seminário Internacional sobre Democracia, Ciudadanía y Estado de Derecho*. (pp. 856-878). Ourense: Universidade de Vigo.

Chai, C. G. (2014). *A tutela jurídica dos direitos humanos no Brasil: anotações no cenário da constituição federal de 1988*. Julgar.

Cintra, A. C. D. A.; Grinover, A.; P.; & Dinamarco, C. R. (2013). *Teoria Geral do Processo*. São Paulo: Malheiros Editores.

Corrêa, P. P. D. C. (2021). A absorção da Agenda 2030 e seus 17 objetivos de desenvolvimento sustentável pelo Judiciário brasileiro: resultados iniciais e perspectivas. *Revista Judicial Brasileira*, 1(1), 277-300.

Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. (2019). *PNADC - Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua*. Disponível em: <
<https://cidades.ibge.gov.br/brasil/ma/pesquisa/10070/64506?ano=2019>.

Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. (2022). *População no último censo de 2022 no Maranhão*. Disponível em:
<https://cidades.ibge.gov.br/brasil/ma/panorama>.

Mancuso, R.D.C (2012), pp. 51-54. *Acesso à justiça: condicionantes legítimas e ilegítimas*. São Paulo, Editora: Revista dos Tribunais.

Ministério do Meio Ambiente. (MMA). (2022) *Histórico ODS*. Disponível em
<https://www.gov.br/mma/pt-br/acesso-a-informacao/informacoes-ambientais/historico-od>.

Oliveira, N. F. (2021). Acesso ao Poder Judiciário na era digital: uma abordagem sobre o impacto da tecnologia para pessoas que vivem na pobreza. *Revista de Política Judiciária, Gestão e Administração da Justiça*, 7(2).

Roma, J. C. (2019). Os objetivos de desenvolvimento do milênio e sua transição para os objetivos de desenvolvimento sustentável. *Ciência e cultura*, 71(1), 33-39.

Saldanha, A. H. T., Medeiros, P. D. V., & Civil, P. (2018). Processo judicial eletrônico e inclusão digital para acesso à justiça na sociedade da informação. *Revista dos Tribunais*, 277, 541-561.

Sadek, M. T. A. (2014). Acesso à justiça: um direito e seus obstáculos. *Revista USP*, (101), 55-66.

Sen, A. *Desenvolvimento como Liberdade*. (2010). Tradução: Laura Teixeira Motta. São Paulo, editora Companhia das Letras.

Teixeira, S. T., Orengo, B. S., & Costa, P. G. P. (2022). NOVAS TECNOLOGIAS E DIREITO: UMA ANÁLISE DO ACESSO À JUSTIÇA NA ERA DIGITAL. *Revista Eletrônica de Direito Processual*, 23(2).

Tribunal de Justiça do Maranhão. (2021). *Resolução 44/2021*. Planejamento Estratégico no âmbito do Poder Judiciário do Estado do Maranhão para o sexênio 2021-2026. Disponível em:

<https://www.tjma.jus.br/midia/informatica/pagina/hotsite/504156/planejamento>.

Tribunal de Justiça do Maranhão. (2020). *Laboratório de Inovação do Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão (Toada Lab)*. Disponível em: <https://www.tjma.jus.br/midia/toadalab/pagina/hotsite/500762/o-toadalab>.

Tribunal de Justiça do Maranhão. (2022). *Participe do primeiro Hackathon TJMA*. Disponível em: <https://www.tjma.jus.br/midia/tj/noticia/506234/participe-do-primeiro-hackathon-tjma>.

Tribunal de Justiça do Maranhão. (2021). *Casamento Comunitário Virtual*. Disponível em: <https://www.tjma.jus.br/midia/toadalab/pagina/hotsite/500807/casamento-comunitario-virtual>. Acesso em: 19 de julho de 2023.

Tribunal de Justiça do Maranhão. (2021). *Dispõe sobre o Planejamento Estratégico no âmbito do Poder Judiciário do Estado do Maranhão para o sexênio 2021-2026*. Disponível em https://novogerenciador.tjma.jus.br/storage/arquivos/resolucoes_2021/resolucao_gp_442021_28_06_2021_15_36_46.pdf.

Watanabe, K., Northfleet, E. G., & Theodoro Júnior, H. (2019). Acesso à ordem jurídica justa:(conceito atualizado de acesso à justiça): processos coletivos e outros estudos.

PAINEL 5

**O direito privado ante os
movimentos sociais e novas
configurações institucionais**

(IN)CAPACIDADE CIVIL DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA INTELECTUAL: REFLEXÕES A PARTIR DO RECURSO ESPECIAL Nº 1.927.423/SP

FIGUEIREDO, Thiago Villar
Universidade Federal Fluminense
Niterói, Brasil
thi.villar@gmail.com

ABREU, Célia Barbosa
Universidade Federal Fluminense
Niterói, Brasil
celiaabreu@id.uff.br

RIBEIRO, Eduardo Adão
Universidade Federal Fluminense
Niterói, Brasil
ribeiro.edu01@gmail.com

INTRODUÇÃO

No cenário internacional, a Convenção sobre os Direitos Humanos da Pessoa com Deficiência, adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas, e sua posterior incorporação ao sistema positivo interno com valor hierárquico de norma constitucional representam uma importante guinada normativa para o reconhecimento da essencialidade dos direitos das pessoas com deficiência. Já no plano infraconstitucional, a Lei nº 13.146/2015, mais facilmente reconhecida pelo título de Estatuto da Pessoa com Deficiência (EPD) ou Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência, surge como um marco legislativo, instituindo um microssistema protetivo que busca assegurar às pessoas com deficiência a plena participação em sociedade e o livre exercício da sua autonomia pessoal. Este complexo arcabouço normativo, no espírito de desabrigar toda a forma de discriminação, remover barreiras atitudinais e promover a igualdade, passa a reconhecer o exercício da plena capacidade civil a todas as pessoas com deficiência. Igualmente, recaíram sobre o instituto da curatela importantes mudanças, de sorte que este instrumento se reverte a uma medida de apoio à emancipação do curatelado, com caráter excepcional e alcance limitado.

No entanto, merecem especial atenção as questões relativas à capacidade civil das pessoas com deficiência intelectual, uma vez que se refere a pessoas historicamente consideradas em alguma medida incapazes de exercer os

atos da vida civil em razão de um suposto déficit de capacidade decisional. A escolha deste recorte se justifica pela necessidade de compreender como a legislação e a jurisprudência têm se posicionado em relação a decretação da curatela às pessoas impossibilitadas de autogoverno. Ou seja, neste novo arranjo jurídico-filosófico do EPD, estariam as pessoas com maior comprometimento cognitivo desprotegidas da proteção integral da curatela e abandonadas à própria sorte quando não dispuserem de meios próprios de decidirem sobre suas vidas?

Neste sentido, o presente estudo tem como objetivo analisar as repercussões provocadas pelas reformas legislativas das últimas décadas, especialmente após a vigência da Lei nº 13.146/2015, no julgamento do Recurso Especial Nº 1.927.423/SP.

Para isso, o presente estudo adotará uma abordagem metodológica qualitativa¹, alicerçada na revisão bibliográfica e estudo de caso do referido julgado. Inicialmente, com o intuito de delimitar o marco referencial, a partir da revisão da literatura básica sobre o tema, serão abordados os conceitos fundamentais relacionados à curatela, como modelos estruturais de deficiência, teoria das capacidades e fundamentação jurídica, para que finalmente tenhamos um arcabouço teórico sólido para enfrentar o exame do recente julgado do Superior Tribunal de Justiça (STJ) sobre o tema.

De igual sorte, desejamos pontuar a evolução sócio-histórica acerca do conceito de deficiência, razão pela qual dedicamos o primeiro tópico ao estudo dos modelos de estrutura de deficiência. Em seguida, o segundo tópico será dedicado aos diversos tratamentos legais impostos às pessoas com deficiência intelectual quanto ao regime de capacidade civil e sua evolução no tempo. Finalmente, no terceiro tópico, nos dedicaremos propriamente ao estudo do Recurso Especial Nº 1.927.423/SP.

Ao final deste estudo, esperamos contribuir para o debate sobre os reflexos do EPD aos operadores do Direito, especialmente no que se refere à (in)capacidade civil da pessoa com deficiência intelectual e como o STJ entende a questão. Trata-se de uma investigação necessária, uma vez que a jurisprudência pode ser entendida como a expressão do espírito das leis,

¹ “A pesquisa qualitativa (mais comum no âmbito das ciências sociais) almeja descobrir ou afinar as perguntas da investigação, compreender uma realidade ainda não descrita completamente, apresenta, portanto, apenas uma necessidade: indicar a cosmovisão da abordagem investigativa” (LAMY, 2011, p. 69).

materializando “a interpretação judicial do direito aplicável” (MONEBHURRUN, 2015, p.86).

1. DOS MODELOS DE ESTRUTURA DA DEFICIÊNCIA

Uma vez que pretendemos alcançar uma concepção de capacidade jurídica à luz do referencial dos Direitos Humanos, inicialmente, compete-nos traçar uma breve evolução dos chamados Modelos de Estrutura de Deficiência. Ao longo da história, noções como “normalidade”, “pessoa” e “deficiência” se transmutaram. Em função disso, o tratamento social dado às pessoas com deficiências foi diverso, passando por estágios distintos que variaram de extermínio, abandono à própria sorte, marginalização, institucionalização, até chegarmos a uma custosa reabilitação e consequente reintegração à sociedade (BARBOSA- FOHRMANN; KIEFER, 2016, p. 67-90).

Precisamos de ferramentas para reconhecer discursos obsoletos e práticas problemáticas, identificar suas fragilidades, e propor caminhos em consonância com a dignidade da pessoa humana e respeito à diversidade. Esperamos aqui, em alguma medida oferecer este arcabouço teórico. A compreensão dos modelos de estrutura de deficiência – dos que se pretendem absolutamente superados aos radicalmente inclusivos – é essencial para o desenvolvimento de políticas públicas de inclusão e a promoção práticas que garantam a acessibilidade de pessoas com deficiência na sociedade e seu pleno exercício de direitos.

2.1. Modelo da Prescindência

O modelo da prescindência data da antiguidade clássica até o século XIX e é demarcado pela exclusão das pessoas com deficiência da vida social. Em função de valores religiosos, atribuía-se conotação negativa à pessoa com deficiência, levando a seu extermínio e exclusão do corpo social. Segundo Barboza (2018, p. 212) esse modelo “percebe a pessoa com deficiência como um indivíduo improdutivo, que nada tem a contribuir para a comunidade, verdadeira carga a ser arrastada pela família ou pela sociedade”. Podemos ainda separar esse período em dois estágios: (i) o submodelo eugênico, datado da antiguidade clássica, em especial nas sociedades grega e romana, e (ii) o submodelo da marginalização, que eclodiu na Idade Média (BARBOSA-FOHRMANN; KIEFER, 2016, p. 69-70).

Quanto ao primeiro submodelo, aprendemos, nas lições de Direito Romano, que o *status* de pessoa em Roma exigia como requisito o nascimento com forma humana perfeita. Havia, portanto, no sistema de normas vigente a figura de “monstros” ou “prodígios”, para classificar crianças nascidas com deformidades e que sequer eram reconhecidas juridicamente como pessoas. (MARKY, 2009, p. 62). De modo similar, na sociedade grega, as crianças com alguma deficiência física ou intelectual, por conta de um status social subumano, bem como o ideal de corpo e beleza da época, tinham por destino o abandono ou a eliminação, práticas estas plenamente legitimadas (PESSOTTI, 2012).

Na Idade Média, com o advento e difusão do cristianismo, uma forma mais amena do modelo de prescindência se instaurou, o chamado submodelo de marginalização. A religiosidade da época esperava do homem o espelho da imagem e semelhança de Deus. Notadamente, pessoas com deficiência desafiavam esse ideal de perfeição. Não raro, superstições da época entendiam a deficiência como uma espécie de castigo divino, punição pelos pecados dos pais ou mesmo resultados de intervenções demoníacas. Ou ainda, uma “oportunidade” para o martírio e experienciar o purgatório em vida para espiar os próprios pecados.

Ainda que nesse período a prática do extermínio direto e deliberado como em sociedades antigas tenha entrado em declínio, as pessoas com deficiência ainda se viam estigmatizadas, desalojadas do seio da sociedade e impedidas de gozar plenamente de suas vidas como bem lhes aprouvessem. Por serem consideradas inválidas ou inúteis muitas vezes eram abandonadas à própria sorte, ficando à mercê da caridade alheia. Para além da mendicância, muitas só encontravam alguma forma de remuneração servindo de entretenimento a outros (BARBOZA, 2018).

2.2 Modelo Médico

O modelo médico de deficiência surge no contexto da modernidade, balizado por novos marcos teóricos e civilizatórios decorrentes do Renascimento e Iluminismo. Em virtude do crescente predomínio do pensamento científico, surgimento da cosmovisão humanista e novas descobertas tecnológicas, a deficiência não é mais vista como um mau presságio celestial ou punição divina, mas como uma sequela decorrente de

uma doença. Barboza (2018) sintetiza bem essa nova concepção de mundo:

Para a ciência, as deficiências decorrem de causas naturais e biológicas, mas são situações modificáveis, havendo a possibilidade de melhoramento da qualidade de vida das pessoas afetadas. Nessa perspectiva, desenvolveram-se os meios de prevenção, tratamento e reabilitação que acabaram vinculados à noção de integração (BARBOZA, 2018, p. 212).

O pináculo do modelo médico de deficiência está na elaboração da Classificação Internacional de Deficiências, Incapacidades e Desvantagens (CIDID) pela Organização Mundial de Saúde. O CIDID oferece suas próprias concepções de lesão (*impairment*), deficiência (*disability*) e desvantagem (*handicap*), estabelecendo que:

1. Lesão: é qualquer perda ou anormalidade psicológica, fisiológica ou anatômica de estrutura ou função;
2. Deficiência: é qualquer restrição ou falta resultante de uma lesão na habilidade de executar uma atividade da maneira ou da forma considerada normal para os seres humanos; e
3. Handicap: é a desvantagem individual, resultante de uma lesão ou deficiência, que limita ou dificulta o cumprimento do papel considerado normal (DINIZ, 2007, p. 42).

Tal documento recebeu diversas críticas de acadêmicos e ativistas pelos direitos de pessoas com deficiência. Atualmente, seu uso não é mais recomendado, contudo, como alerta França (2013), o descrédito formal do documento não o tornou automaticamente menos hegemônico. Sendo suas visões nocivas ainda muito prevalentes.

Dentre as muitas críticas oferecidas podemos citar: (i) visão limitada da deficiência que situa sua causa geradora na lesão, e não em contextos sociais globais e na interação da pessoa com o meio; (ii) pouca representatividade de pessoas que vivem com deficiência dentre os responsáveis pela sua produção; (iii) da reprodução de visões estigmatizantes que reforçam noções preconceituosas de “normalidade” e exclui a vida com deficiência como parte da diversidade da experiência humana ou mesmo um estilo de vida possível (DINIZ, 2007, p. 43-47).

Por sua vez, as contraposições ao Modelo Médico levaram ao desenvolvimento de novos modelos, como o Modelo Social de Deficiência, sobre o qual discorreremos a seguir.

2.3 Modelo Social de Deficiência

Em oposição ao modelo médico, legitimador de opressões sofridas por pessoas com deficiência, o Modelo Social da Deficiência, propõe uma mudança revolucionária de perspectiva em relação à deficiência, passando de uma visão individualista e patologizante para uma visão essencialmente sociológica. (FRANÇA, 2013).

Atribuí-se ao sociólogo John Hunt a produção dos primeiros trabalhos sobre o tema dentro da perspectiva de uma pessoa com a vivência de deficiência. De igual modo, a ele se atribui a articulação fundamental para a organização da política de pessoas com deficiência na Inglaterra nos anos 70, contexto no qual surgiria o UPIAS (*The Union of the Physically Impaired Against Segregation*), responsável por difundir a ideia de deficiência como pertencente ao âmbito das relações sociais. UPIAS reescreveu os paradigmas de lesão (*impairment*) e da deficiência (*disability*) a partir de definições próprias. Deste modo temos os seguintes entendimentos:

[L]esão como a falta completa ou parcial de um membro ou ter um membro, órgão ou uma função do corpo com defeito; e deficiência como a desvantagem ou restrição de atividade causada pela organização social contemporânea que não (ou pouco) leva em consideração as pessoas que possuem uma lesão, e assim as exclui da participação das atividades sociais (FRANÇA, 2013, p. 64).

Este modelo inova ao considerar a deficiência como construção social, fruto da interação do indivíduo com impedimentos com o meio, onde barreiras sociais estão presentes e impedem a sua plena fruição social. Ou seja, deficiência não é um dado da natureza, inerente ao indivíduo, mas uma condição que é criada pelas estruturas sociais que ele tiver contato. As limitações funcionais enfrentadas pelas pessoas com deficiência não decorrem da lesão, mas sim da maneira como a sociedade é estruturada.

Para Sasaki (2012), o modelo inova ainda em estabelecer o conceito de “equiparação de oportunidades”, segundo o qual “defende a necessidade de adaptação e adequação dos sistemas sociais comuns, mediante eliminação de barreiras do ambiente, a fim de que as pessoas com deficiência possam participar em todos os aspectos da sociedade”. Desta ideia decorre a promoção da acessibilidade a partir do desenho universal e do acesso às tecnologias assistivas.

Este modelo valoriza a participação ativa das pessoas com deficiência

na busca por seus direitos e na luta por uma sociedade mais inclusiva. Ele questiona a Ideologia de Normalização² ao reconhecer nas pessoas com deficiência conhecimentos e experiências de vida únicas. Entende a imposição de um estilo de vida “normal” enquanto excludente e situa a deficiência como parte da diversidade humana. Como bem resume Abreu:

Em suma, nota-se que a própria noção de “deficiência” sofreu alteração sendo atualmente complexa e dinâmica, diante da transição para o “modelo social” A deficiência não é mais um aspecto físico ou psíquico, nem mesmo apenas social, mas uma correlação entre aqueles e a sociedade (ABREU, 2016, p. 551).

Em síntese, os defensores do modelo social argumentam que a deficiência não se trata unicamente de uma questão individual, mas uma construção social que resulta das barreiras e limitações impostas pelas estruturas sociais. Segundo essa visão, as pessoas com deficiência não são deficientes em si mesmas, mas impedidas de participar plenamente da vida em sociedade devido às barreiras físicas, culturais, atitudinais e sociais.

3. DO REGIME DE (IN)CAPACIDADE CIVIL DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA INTELECTUAL

Como visto anteriormente, historicamente, pessoas com deficiência vêm sofrendo diversas barreiras que impedem a sua participação na sociedade, dentre as quais destacamos: sociais, atitudinais, institucionais e, inclusive, jurídicas. Neste tópico, trataremos do regime brasileiro de capacidade jurídica e como, por muito tempo, este foi sinônimo de obstáculo à autodeterminação de pessoas com deficiência intelectual.

Tradicionalmente, segundo teoria das incapacidades³, em regra, depois de atingida a maioridade legal, a plena capacidade é presumida. Tal capacidade civil ampla diz respeito ao *status* de reconhecida aptidão ao exercício e gozo de direitos e obrigações. Portanto, sua redução ou suspensão só é admitida excepcionalmente mediante sentença judicial. Nessa hipótese, a pessoa incapaz

² “No plano ideológico-filosófico, a Ideologia da Normalização que preconiza a intervenção física no corpo da pessoa com deficiência, para que suas vidas se aproximem de uma suposta normalidade, é abertamente combatida pelo Modelo Social” (FRANÇA, 2013).

³ Nesse parágrafo me refiro à tradição firmada pelo Código de 1916: “Desde a codificação de 1916 o direito brasileiro reconhece a todas as pessoas personalidade e capacidade” (ALMEIDA; BARBOZA, 2015). Pretendemos justamente demonstrar como essa teoria foi modificada e mitigada com o Código de 2002 e o Estatuto da Pessoa com Deficiência.

ficava impedida de realizar pessoalmente, totalmente ou parcialmente, os atos da vida Civil, tendo sua vontade obrigatoriamente substituída pela de um terceiro.

Nesse sentido, no que toca a questão da incapacidade de pessoas com deficiência intelectual, percebemos que, ao longo da história jurisdicional do Brasil, o tratamento discriminatório contra essas pessoas foi a regra até meados da última década, uma vez que sempre houve disposição legal que, na prática, excepcionava essa categoria da presunção geral de capacidade plena. Exemplo disso é que, desde o período republicano, o modelo métrico foi reproduzido em todas as constituições. (BARBOSA-FOHRMANN; KIEFER, 2016).

No plano infraconstitucional, desde 1916, o Código Civil dispunha em seu artigo 5º, inciso I que “loucos de todo o gênero” seriam absolutamente incapazes de exercerem atos da vida civil. Desta forma, essa determinação legal acabava por condenar pessoas com deficiência intelectual, na prática, a uma presunção de incapacidade, criando óbice à sua participação na vida civil. Com a aquiescência das diversas normas constitucionais vigentes ao longo da sua existência, o Código de 1916 inaugurou um relevante paradigma para a teoria de incapacidades de pessoas com deficiência intelectual, e que perdurou até o Código Civil de 2002, ao qual transmitiu seu legado, ainda que residualmente.

Quase um século depois do Código de 1916, o Código Civil de 2002 inauguraria um novo marco civilizatório para as relações jurídicas. Sua formulação se deu sob o novo paradigma do enfoque na dignidade da pessoa humana da Constituição da República de 1988. Deste modo, a nova Lei Civil não restringe em tratar apenas das relações civis atinentes atos patrimoniais e negociais, uma vez que avança sobre a temática de direitos da personalidade. No que concerne à autonomia de pessoas com deficiência, desenharam-se algumas tímidas mudanças no regime de incapacidades (BARBOSA-FOHRMANN; KIEFER, 2016).

O artigo 3º, na redação original, ao dispor sobre incapacidades absolutas incluía em seus incisos II e III respectivamente: “os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática desses atos;” e “os que, mesmo por causa transitória não puderem exprimir sua vontade”. Em sequência, o artigo 4º ao tratar da incapacidade relativa elenca ao final do inciso II e no inciso III: “os que, por deficiência mental, tenham o discernimento reduzido;” e “os excepcionais, sem desenvolvimento mental completo (BRASIL, 2002).

Ou seja, há um perceptível esforço em trazer alguma racionalidade para o novo regime de capacidade. Por exemplo, substitui-se a expressão “loucos de todos os gêneros”, demasiadamente ampla e pouco técnica, por termos mais acurados do ponto de vista médico. Contudo, se por um lado há uma mitigação da regra de uma quase presunção de incapacidade, que seria substituída por normas com mais nuances, que reconhecem diferentes gradações de discernimento e severidade do impedimento. Por outro lado, é uma norma ainda extremamente pejorativa e discriminatória que não consegue conceber qualquer hipótese na qual a pessoa com deficiência intelectual ou psíquica pudesse gozar plenamente do exercício dos seus direitos em irrestrita autonomia.

O avanço no reconhecimento da autonomia da pessoa com deficiência, ao menos no plano legal, viria com a internalização da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo em 2009. A também chamada de Convenção de Nova York, aprovada pela Assembleia Geral ONU em 2006, representou um marco na proteção e promoção dos direitos das pessoas com deficiência. Não apenas eleva a questão dos direitos das pessoas com deficiência ao patamar de Direitos Humanos, como também, ao ser incorporada no ordenamento jurídico interno brasileiro, o instrumento ganha ainda *status* de norma constitucional (BARBOZA, 2018).

A rigor, a Convenção não institui novos direitos, apenas expande a esfera de sujeitos capazes de contrair obrigações e gozar de direitos fundamentais em igualdade de condições e paridade de armas, de modo a contemplar também a comunidade de pessoas com deficiência – grupo reconhecidamente marcado por processos históricos de exclusão (BARBOSA-FOHRMANN; KIEFER, 2016).

Por este motivo, a Convenção reforça princípios gerais de direitos humanos como a primazia da dignidade da pessoa humana, a igualdade, a não discriminação e a inclusão (ALMEIDA; BARBOZA, 2016). Dentre as relevantes mudanças paradigmáticas, destacamos ainda a consagração do modelo social de deficiência como referencial axiológico (BARBOSA-FOHRMANN; KIEFER, 2016). Já no seu primeiro artigo a Convenção conceitua deficiência como:

Pessoas com deficiência são 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 igualdades de condições com as demais pessoas

(BRASIL, 2015).

Quanto ao regime de capacidades, o artigo 12 da Convenção ao discorrer sobre o reconhecimento igual perante a lei destaca a garantia da capacidade legal em igualdade de condições com as demais pessoas. Notadamente, o Código Civil de 2002 se encontrava em conflito com a Convenção.

Inspirado pela Convenção de Nova York, o EPD, em vigor desde 2016, se propõe a sanar parte desses conflitos e harmonizar a Lei Civil. O EPD promoveu uma série de alterações no Código Civil, inaugurando um novo regime de (in)capacidades e instituindo regras próprias para a curatela de pessoas com deficiência. Dentre as diversas modificações profundas promovidas pelo EPD, destacamos a remoção de expressões discriminatórias nos artigos 3º e 4º mencionados anteriormente. A redação atualizada desses dispositivos é a que segue:

Art. 3º São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil os menores de 16 (dezesseis) anos.

Art. 4º São incapazes, relativamente a certos atos ou à maneira de os exercer: I - os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos; II - os ébrios habituais e os viciados em tóxico; III - aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade; IV - os pródigos (BRASIL, 2002)⁴.

Como podemos notar, foram revogadas as hipóteses de incapacidade absoluta de maiores em decorrência da falta de discernimento para praticar atos da vida civil por conta enfermidade ou doença mental. Atualmente, todos são presumidos plenamente capazes ao atingir a maioridade em iguais condições, restando à condição de menoridade o único caso de incapacidade absoluta admitido legalmente. De maneira semelhante, sobre a redação dos casos de incapacidade relativa do artigo 4º, foram removidas expressões discriminatórias em razão de deficiência intelectual. Mesmo a impossibilidade de expressar a vontade por causa transitória ou permanente, que antes era condição para incapacidade absoluta, passa a dar causa apenas à incapacidade relativa (PELUSO, 2011).

O EPD cria ainda regras próprias para a curatela das pessoas com deficiência em seus artigos 84 e 85. Destacamos o insistente reforço em se afirmar que se trata de uma medida protetiva extraordinária, que deve ser

⁴ Nova redação de 2015 dada ao Código Civil pelo EPD.

sopesada dentro de critérios de proporcionalidade e adequação às necessidades do protegido (HOUAISS, 2019). A nova curatela não é apenas um “cheque em branco” da substituição de vontade em todos os atos da vida civil, onde as decisões do curador eclipsam a do curatelado (ALMEIDA; BARBOZA, 2016, p. 269). Trata-se de um instrumento emancipatório, que deve ser feito “sob medida”, levando em conta as potencialidades do protegido e as circunstâncias concretas do caso, recaindo unicamente àquelas situações em que é tomada de decisão precisa de maior suporte (BARBOZA, 2018, p. 221).

Assim, para todos os efeitos, é viável afirmar que a leitura da curatela a partir da Convenção Internacional das Pessoas com Deficiência traz um importante contributo para a já defendida interpretação constitucional e mais humana deste instituto e o reconhecimento da sua flexibilização ou da chamada “curatela sob medida” (ABREU, 2016, p. 553).

Ademais, curatela recai unicamente sobre atos patrimoniais e negociais, não avançando a direitos existenciais e de cunho personalíssimo. O EPD pôs fim aos efeitos genéricos da incapacidade absoluta que anulava todos os atos existenciais realizados pela pessoa com deficiência sem o curador sob alegação de que é o curador quem sabe o que é melhor para o curatelado (BARBOZA, 2018).

Contudo, as mudanças promovidas pelo EPD não surgem desacompanhadas de críticas e questionamentos. Por razões de economia textual, muitas das indagações doutrinárias e desafios hermenêuticos não poderão ser alvos deste estudo. De modo geral, é notória a preocupação doutrinária quanto ao não reconhecimento da incapacidade de pessoas com deficiência intelectual, sobretudo as que se encontram em algum grau severo de falta de discernimento, e como isso poderia em verdade deixar essas pessoas desprotegidas, em vez de emancipá-las. Esperamos responder algumas dessas indagações no próximo tópico, ao analisar o Recurso Especial Nº 1.927.423/SP e entender quais respostas o Judiciário brasileiro entregou às exigências do caso concreto.

4. (IN)CAPACIDADE CIVIL NO JUDICIÁRIO

Objetivamos com esse tópico comentar a decisão do Recurso Especial Nº 1.927.423 proferida pela Terceira Turma do STJ em 04/05/2021. Os debates fomentados pelo julgamento do referido recurso serão de grande apoio para problematizar se, após as alterações promovidas pelo EPD, ainda

haveria possibilidade jurídica de declaração de incapacidade absoluta contra adulto que, por causa permanente, encontra-se inapto para gerir sua pessoa e administrar seus bens de modo voluntário e consciente.

A partir do relatório e do voto do relator, pretendemos acompanhar qual o entendimento acolhido pelo STJ frente às reformas legislativas e compreender em que medida a Justiça tem contribuído para dar soluções com fins de sanar as atuais controvérsias doutrinárias. De igual modo, quando oportuno, teceremos críticas ao julgado, confrontando-o com o que já expusemos anteriormente. Neste particular, gostaríamos de recortar duas: (i) se a revogação das alterações feitas pela Lei Processual ao Código Civil sob a influência do EPD devem prosperar, e (ii) qual a forma adequada de se conferir a proteção da curatela.

Com o advento do Código de Processo Civil de 2015, importantes trechos do Código Civil encontraram-se revogados, inclusive os já brevemente reimaginados pelo EPD. O artigo Art. 1.072, inciso II, do CPC revoga expressamente os artigos 1.768 a 1.773 do Código Civil, que tratam justamente da curatela e interdição, já alterados pelo EPD. Até onde atingiu a nossa pesquisa, parece haver atualmente um consenso de que de fato as alterações realizadas foram plenamente efetivadas, conforme a regra prevista no artigo 2º, § 1º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro⁵: “A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare[...]”. Acreditamos ser uma grande perda a extinção da redação dada pelo EPD, contudo, a doutrina admite a busca dos mesmos efeitos pretendidos pelo texto revogado a partir de uma interpretação constitucional da norma.⁶

Indaga-se ainda na doutrina a possibilidade da chamada Curatela dos Inderditos, nos moldes do art. 1.767 para pessoas com deficiência, uma vez que a nova redação, ao ser combinada com os artigos 84 e 85 do EPD, resulta num desafio hermenêutico. Dentro do “mercado de teses” podemos perceber linhas

⁵ Essa discussão doutrinária é apontada por Barboza ao apresentar a palestra “Desafios da Efetivação da Nova Curatela à Luz da Pessoa com Deficiência”, durante Seminário: Desafios da Efetivação da Nova Curatela, promovido pela Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, em 26/04/2019. Feita essa ressalva, todo nosso espaço amostral bibliográfico doutrinário e jurisprudencial, que supomos significativo, caminhou no sentido de reafirmar essa posição de maneira bastante incontroversa. Não obstante, é possível que ela seja mais proeminente em outras publicações diversas das que coletamos.

⁶ “A ausência de normas regulamentadoras da curatela e interdição de pessoas com deficiência exige do intérprete atento trabalho, a ser feito à luz dos princípios da [Convenção de Nova York], para que não se perverta o propósito de proteção dessas pessoas em sua dignidade” (BARBOZA, 2018, p. 220).

argumentativas concorrentes entre si que buscam responder de maneiras muito diversas este questionamento. Para fins desse estudo citamos duas: (a) a primeira tese defende a impossibilidade de sentenciar o status de incapacidade contra a pessoa adulta com deficiência, mas admite a novidade da curatela de pessoa plenamente capaz em caráter extraordinário e limitado aos atos negociais; (b) a segunda tese admite a declaração de incapacidade relativa nos termos do art. 4º, inciso III do CC. Há ainda o questionamento quanto a possibilidade da curatela avançar sobre assuntos existenciais, não se restringindo unicamente às questões de natureza patrimonial (LIMA, 2015, p. 223-234).⁷

Dito isso, o caso em análise parece não apenas confirmar o sepulcro da incapacidade absoluta de pessoas com deficiência intelectual, como também reitera a segunda tese. Entretanto, dadas as omissões e as contradições do *decisum*, cremos não ser possível ainda traçar afirmações mais contundentes quanto à possibilidade de uma curatela que avance sobre assuntos extrapatrimoniais.⁸

Em uma análise mais detalhada, o caso em questão diz respeito a uma ação de interdição iniciada em 20/11/2017, já sob a vigência do EPD. Nesta, a parte autora objetiva a declaração de incapacidade absoluta do seu genitor nos termos do então revogado artigo 3, inciso II, do Código Civil em decorrência do estado avançado do quadro de demência – consequência da doença de Alzheimer – havendo, portanto, demonstração por laudo pericial psiquiátrico da inaptidão do curatelado para realizar alguns dos atos da vida civil. Ao arrepio da lei vigente, ação foi julgada procedente no juízo de primeiro grau, e posteriormente confirmada pela Décima Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo⁹. Durante a apreciação do apelo, a egrégia

⁷ A autora identifica ainda uma terceira tese, de Rosendal que adota o critério da “vontade ponderada” e realiza uma interpretação extensiva do artigo 4º. Contudo, ao contrário das duas teses desse recorte, ela não aparece no voto do relator, motivo pelo qual não foi aproveitada neste recorte.

⁸ Posição doutrinária defendida por Barboza (2018).

⁹ Encontramos na jurisprudência: INTERDIÇÃO. SENTENÇA QUE JULGOU PROCEDENTE O PEDIDO DE INTERDIÇÃO DO REQUERIDO. INCAPACIDADE ABSOLUTA. RECURSO DESPROVIDO. Interdição. Insurgência contra sentença que julgou procedente o pedido de interdição do recorrido, decretando a sua incapacidade absoluta. Apelo para que o interdito seja declarado relativamente incapaz. Arts. 3º e 4º do CC. Recorrente padece de demência - Doença de Alzheimer de início tardio. A declaração da incapacidade relativa do apelante resultaria em falta da proteção jurídica garantida pela legislação. Sentença mantida. Recurso desprovido.

turma fundamentou decisão ainda a partir da argumentação de que a incapacidade absoluta confere a égide de diversos dispositivos mais protetivos, como os relacionados à fruição de prazos decadenciais e prescricionais, sendo, portanto, a norma mais favorável a ser aplicada.

Finalmente, esgotadas as vias ordinárias e o prequestionamento da matéria, em uma última análise o Recurso Especial foi interposto contra a decisão do TJSP. Por unanimidade, decidiram os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, reformando parcialmente a decisão anterior, excluindo a hipótese de incapacidade absoluta por falta de previsão legal, decidindo em seu lugar pelo reconhecimento da incapacidade relativa do enfermo nos moldes do art. 4º, inc. III.

Deste modo, o STJ reconhece que a nova redação do Código Civil, dada pelo EPD, instaura um novo regime de (in)capacidades que inadmite casos de incapacidade absoluta que não a menoridade de 16 anos. A interpretação alcançada entende que o artigo 84, parágrafo 3º do EPD admite excepcionalmente a curatela de pessoa com deficiência, contudo, nos termos do artigo 4, inciso III, do Código Civil – ou seja, enquadrado nos limites da incapacidade relativa. Como adiantado anteriormente, optou-se pela manutenção da mesma curadora e da mesma extensão da curatela decididas inicialmente, pelo Magistrado de origem. Apesar de considerarmos acertada a reforma no que tange o regime de capacidade, quanto ao último ponto, levantamos uma necessária crítica.

Em uma primeira leitura, pode se supor que ao manter a expressão “mesma extensão”, parece-nos que a sentença foi contraditória e omissa, uma vez que ela diz respeito aos limites de curatela, conforme artigo 755, incisos I e II do Código de Processo Civil. Como a sentença de primeiro juízo deu ao curatelado a incapacidade absoluta, poder-se-ia supor que viria acompanhada obrigatoriamente de uma interdição ampla. De maneira contraintuitiva, no entanto, o Magistrado determinou que:

...de acordo com o Estatuto da Pessoa com Deficiência, é possível que pessoas com enfermidade ou deficiência mental, que são “plenamente capazes”, sejam excepcionalmente sujeitas à curatela. [...] Nos termos do Estatuto da Pessoa com Deficiência, o requerido é plenamente capaz. Entretanto, diante das conclusões do perito, no sentido de que o requerido não tem condições de administrar sozinho, seus bens, afigura-se necessário submete-lo à curatela, para tutela de seus próprios interesses. **A curatela, porém, está restrita aos atos relacionados aos direitos de natureza patrimonial e negocial**, nos termos da lei.

Ademais, diante do estado específico do requerido, é mais adequado que o curador o represente na prática dos referidos atos, e não apenas a assista. (Grifamos).

Apesar da confusão da sentença do magistrado do primeiro juízo, percebemos que a despeito da declaração de incapacidade absoluta, evitou-se a reprodução dos “efeitos genéricos” de uma curatela ilimitada e de uma interdição total. Portanto, percebe-se a tentativa de aplicar em algum nível a curatela sob medida¹⁰. Contudo, seria interessante que no momento da reforma, avançassem nas “*tailored measures*” por meio do estabelecimento de limites mais personalizados às peculiaridades do caso. O laudo pericial médico já fornecia elementos suficientes para tal, descrevendo tanto o grau de apoio que o curatelado merece receber, quanto os atos da vida civil aos quais há inaptidão de exercício, como podemos ver pela sentença em grau de apelação:

No laudo pericial de fls. 186/197, a experta assinalou, após exame do apelante: **“Baseado nos dados obtidos e apresentados o periciando apresenta comprometimento de funções mentais globais e específicas que repercutem na execução de tarefas (restrição na atividade) em todos os domínios: sensorial; comunicação; mobilidade; cuidados pessoais; vida doméstica; educação, trabalho e vida econômica; socialização e vida comunitária. Em se considerando que o grau de comprometimento poderá variar de gravíssima limitação / grave limitação / moderada limitação / leve limitação / inexistência de limitação, é possível inferir que, no contexto da presente avaliação o periciando, apresenta grave limitação. Informo que o periciando necessita de supervisão e cuidados de terceiros no desempenho das atividades de vida diária.”** O diagnóstico foi de demência na Doença de Alzheimer de início tardio, diagnose: CID-10 F00.1. (fls. 193/194;196)A Dra. Maria Flávia Hares Fongaro conclui: **“O periciando apresenta comprometimento do raciocínio lógico, não conseguindo exprimir desejos ou necessidade, o que o impossibilita de imprimir diretrizes de vida. Há restrição total para atos de vida negocial e patrimonial, como fazer empréstimos, conciliar, dar quitação, alienar, hipotecar, demandar ou ser demandado, praticar atos que não sejam de mera administração”** (Grifamos).

¹⁰ O próprio voto do relator repisa que: “Quanto ao tema, assevera Maurício Requião que se legisla assim ‘a obrigatoriedade da aplicação de *tailored measures*, que levem em conta as circunstâncias de cada caso concreto, afastando a tão comum saída, utilizada até então de forma quase total, de simples decretação da incapacidade absoluta com a limitação integral da capacidade do sujeito. A isto, aliás, conecta-se também a necessidade da exposição de motivos pelo magistrado, que agora terá, ainda mais, que justificar as razões pelas quais limita a capacidade do sujeito para a prática de certos atos’.”.

Aproveitamos a oportunidade ainda, para denunciar o uso do laudo pericial psiquiátrico como único instrumento de prova informador da sentença, que impede até mesmo uma análise holística e aprofundada do caso. Nesse sentido, o artigo 753 do Novo Código de Processo Civil estabelece como exigência para a declaração da interdição “a produção de prova pericial para avaliação da capacidade do interditando para praticar atos da vida civil”. Contudo, em seu parágrafo primeiro a redação que vingou foi a seguinte: “A perícia **pode** ser realizada por equipe composta por expertos com formação multidisciplinar.” (grifo nosso). A escolha pelo termo “pode” vem sendo interpretado pela jurisprudência¹¹ como uma mera faculdade dada ao juiz para sanar dúvidas em casos mais complexos, e não como um *dever ser* a todos os casos a fim de se construir mais camadas de proteção ao suposto interditado. De maneira muito clara, percebemos que a ideia de obrigatoriedade de equipe multidisciplinar desaparece do comando legal, principalmente se feita a comparação com a redação dada pelo EPD ao artigo 1.771 do Código Civil, que em seu breve trimestre de vigência ostentou a redação que segue: “Antes de se pronunciar acerca dos termos da curatela, o juiz, que **deverá ser assistida por equipe multidisciplinar, entrevistará pessoalmente o interditando.**” Igualmente, se rememorarmos a Convenção de Nova York, já tratada aqui anteriormente, ou mesmo a Constituição Federal ao tratar do previdência social de pessoas com deficiência que em seu artigo 201, § 1º, I, reconhece a necessidade de “**avaliação biopsicossocial** realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar”, percebemos um esforço do mandamento constitucional e da norma convencional em consolidar o modelo social de

¹¹ Ação de interdição. Prova. Perícia determinada. Pretensão à realização de entrevista multidisciplinar com fundamento no art. 1.771 do CC, reformado pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência. Dispositivo expressamente revogado pelo inciso li do art. 1.072 do CPC/2015 (lei posterior). Inexistência de determinação legal à realização de entrevista multidisciplinar. Recurso desprovido. (TJSP, AI n. 2087238-67.2016.8.26.0000, 1º Cam. de Dir. Priv., rei. Augusto Rezende, j. 16.05.2017).

Agravo de instrumento. Ação de interdição. Pretensão à realização de entrevista multidisciplinar com fundamento no art. 1. 771 do CC, reformado pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência. Dispositivo expressamente revogado pelo inciso li do art. 1.072 do CPC/2015 (lei posterior). Inexistência de determinação legal à realização de entrevista multidisciplinar. Recurso desprovido. (TJSP, AI n. 2087238-67.2016.8.26.000, rei. Alcides Leopoldo e Silva Júnior, j. 07.08.2016).

Curatela. Avaliação por equipe multidisciplinar. Independentemente do debate sobre a vigência do art. 1. 771 do CC, confrontadas as previsões do EPD e do NCPD, prova bastante, no caso, que indica a necessidade de pronta medida de proteção à requerida, adequada à constatação de que não possui qualquer discernimento. Ausência mesmo de questionamento quanto ao resultado da perícia médica. Sentença mantida. Recurso desprovido. (TJSP, Ap. n. 1004564-77.2015.8.26.0099/ Bragança Paulista, rei. Claudio Godoy).

deficiência. Mesmo a oitiva de testemunhas, inspeção judicial e produção de um arcabouço probatório diverso, tópicos ainda presentes na atual legislação processual, não foram alvos de destaques ao se construir a relatoria e proferir o voto da decisão. Atentamos, portanto, que a adoção de laudos médicos como meio único ou preferencial de prova pelas cortes, na prática, traduzem um elevado risco de retrocesso à preponderância do modelo médico. Nesse sentido, repisamos as lições de Abreu:

No artigo 751, vem estabelecido que o juiz entrevistará minuciosamente o interditado, não só quanto a sua vida, negócios e bens, mas relativamente a suas vontades e preferências, seus laços familiares e afetivos, incluindo tudo o que seja necessário para o convencimento em torno da sua capacidade para praticar atos da vida civil, devendo ser reduzidas a termo as perguntas e respostas. Afinal, não é a deficiência e/ou o transtorno por si só que o indivíduo possui o fator determinante de sua incapacidade” (ABREU, 2016, p. 563).

Em conclusão, notadamente o caso em análise é um avanço quando confrontado com a alternativa – que é a manutenção do regime de incapacidade civil absoluta e de interdição total com efeitos amplos e genéricos. Contudo, ao refletirmos sobre as potencialidades que a interpretação sistêmica da norma reverdecida pelo EPD aspirava conquistar, percebemos que a aplicação da lei pelos tribunais possui ainda traços de precariedade e carece de todo brio ambicionado pelo o sistema protetivo de direitos humanos para pessoas com deficiência inaugurados pela Convenção.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Esperamos com esse trabalho ter logrado êxito no esboço do atual estado da arte do novo regime de (in)capacidades dado às pessoas com deficiência intelectual a partir da cartografia dos modelos de estrutura de deficiência e das reformas legislativas. Neste sentido, uma retrospectiva de maneira muito resumida se faz oportuna. As pesquisas de Abreu (2016) sobre o tema concluem que:

Notava-se o fato da codificação civil se valer a critérios médicos (imprecisos) para a distinção entre os relativamente e absolutamente incapazes, sem mencionar a ínfima dedicação da doutrina ao problema, num quadro revelador de afronta aos direitos humanos fundamentais destes sujeitos e, ainda, de seus interesses econômicos. Além disso, a *praxe* jurisprudencial brasileira era a da predominância da adoção das interdições totais sobre as parciais. (ABREU, 2016, p. 545).

Ao compararmos essas considerações com nossa análise atual, é inegável o avanço que houve em se extirpar do sistema a incapacidade absoluta para esse grupo de pessoas, que atualmente goza de presunção de capacidade ampla e cuja incapacidade relativa pode ser admitida apenas em caráter excepcional. Trata-se de uma política emancipatória que reconheceu às pessoas com deficiência o *status* de autores do próprio destino. Contudo, estamos perdendo oportunidade de consolidar derradeiramente o modelo social de deficiência e sofremos do hábito do modelo médico dominar rançosamente as bases ideológicas e decisórias da *práxis* jurídica.

Os avanços do EPD e da Convenção de Nova York somam-se no sentido de reconhecer que pessoas com deficiência intelectual são sim capacitadas a tomar conta da própria vida e de serem arquitetos do próprio destino. Qualquer decisão em sentido contrário precisa levar em conta os princípios de direitos humanos, dentre os quais destacamos: a ampla defesa, melhor norma aplicável, e da dignidade da pessoa humana.

Não são mais admissíveis curatelas sem fronteiras claramente definidas à atuação da atividade do curador¹², que permitem toda a sorte de abusos e ingerências na administração da vida alheia. É absolutamente indesejável a reprodução de sentenças massificadas com os mesmos “efeitos genéricos” da incapacidade absoluta, agora replicadas sob o manto e alcunha de “incapacidade relativa”. Felizmente, pudemos observar que há um avanço na reprimenda dessas práticas com o caso em análise que, dado o efeito geral da decisão, devem repercutir na cultura jurídica e informar decisões de primeira instância. Entretanto, até o presente, estamos distantes de aperfeiçoar chamada a curatela sob medida e a recomendação de cuidados personalizados.

¹² “[H]avendo resquícios de faculdades intelectivas e emotivas em um indivíduo, urge respeitá-las e, mais do que isso, contribuir para que se desenvolvam, em observância, em especial, aos princípios da dignidade humana e da solidariedade. É inaceitável partir-se para a curatela plena quando existe alternativa de flexibilizá-la. Desse modo, a consagração da curatela relativa no artigo 1.772 do CC/2002 surge como medida menos restritiva de direitos que a interdição total. A adoção da medida, no entanto, deve ser compatibilizada com o texto constitucional, a fim de assumir abrangência capaz de demonstrar observância à tábua axiológica instituída pelo constituinte de 1988 para o ordenamento jurídico brasileiro. [...] O cotidiano costuma demonstrar que, dentre os absolutamente incapazes, estão pessoas que não são incapazes para a integralidade dos atos da vida civil. Na realidade, desenvolvem-se nas áreas em que apresentam potencialidades, desde que lhes sejam oferecidas oportunidades para tanto. Logo, a capacidade das pessoas deve ser avaliada concretamente, a fim de se verificar se é o caso de permitir a flexibilização da curatela, mediante a adoção da interdição parcial e o afastamento da interdição total” (ABREU, 2009, p. 226 e 228).

Ademais, como aponta Barboza (2018), há expectativa quanto à edição de uma lei que dirima as controvérsias, preencha as lacunas e harmonize o atual ordenamento¹³. De igual modo é necessário aprofundar os debates para a consolidação do modelo social da deficiência enquanto princípio constitucional e convencional que rege o atual sistema de incapacidades e que, por vezes, tem sido preterido.

Dado o histórico de organização da sociedade civil e mobilização das organizações político-sociais de pessoas com deficiência, e da natureza da definição de deficiência enquanto conceito histórico, dinâmico e em constante evolução, espera-se mais desdobramentos e avanços na proteção aos direitos humanos das pessoas com deficiência intelectual nos próximos tempos.

Enquanto eixo temático, o novel microssistema de direitos da pessoa com deficiência é um campo de pesquisa que requer constante monitoramento e atualizações frente a novas decisões jurisprudenciais, edições legislativas e desdobramentos doutrinários. Esperamos com esse trabalho participar deste debate e contribuir para a construção do saber coletivamente.

REFERÊNCIAS

- Abreu, C. B. (2016). A curatela sob medida: notas interdisciplinares sobre o Estatuto da Pessoa com Deficiência e o novo CPC. In J. B. Menezes (Org.). *Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas: Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência a Lei Brasileira de Inclusão*. Processo.
- Abreu, C. B. (2009). *Curatela e interdição civil*. Lumen Juris.
- Almeida, V., & Barboza, H. H. (2016). A capacidade civil à luz do Estatuto da Pessoa com Deficiência. In J. B. Menezes (Org.). *Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas: Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência a Lei Brasileira de Inclusão*. Processo.
- Barbosa-Fohrmann, A. P., & Kiefer, S. F. W. (2016). Modelo social de abordagem dos direitos humanos das pessoas com deficiência. In J. B. Menezes (Org.). *Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas: Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência a Lei Brasileira de Inclusão*. Processo.
- Barboza, H. H. (2018). A importância do CPC para o novo regime de

¹³ A autora faz referência expressa ao Projeto de Lei do Senado nº 757/2015, atualmente remetido à Câmara dos Deputados e em tramitação na forma do PL nº 11091/2018. E, apesar de não ser parte deste estudo, apontamos ainda o PLS nº 262/2017, que também pretende aperfeiçoar a curatela e o PL nº 9342/17, que trata unicamente da decisão apoiada.

- Capacidade Civil. *Revista da Emerj* 20(1), 209-223.
https://www.emerj.trj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista_v20_n1/revista_v20_n1_209.pdf
- Diniz, D. (2007). *O que é a deficiência?* Brasiliense.
- França, T. H. (2013). Modelo Social da Deficiência: uma ferramenta sociológica para a emancipação social. *Lutas Sociais* 17(31), 59-73.
<https://www4.pucsp.br/neils/revista/vol%2031/tiago-henrique-franca.pdf>
- Houaiss, L. P.Z. & Martins, G. M. (Coord.) (2019). *Estatuto da Pessoa com Deficiência: Comentários à Lei 13.146/2015*. Foco.
- Lamy, M. (2011). *Metodologia da pesquisa jurídica: técnicas de investigação, argumentação e redação*. Elsevier.
- Lima, T. M. M. (2015). O estatuto da pessoa com deficiência e suas repercussões na capacidade civil. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3. Região* 60(91), 223-234. <http://as1.trt3.jus.br/bd-trt3/handle/11103/27281>
- Marky, T. (2009). *Curso Elementar de Direito Romano* (9a ed). YK Editora.
- Monebhurrin, N. (2015). *Manual de Metodologia Jurídica: Técnicas para argumentar em textos jurídicos*. Saraiva.
- Organização Mundial Da Saúde (OMS) (1980). *Classificação internacional de impedimentos, deficiências e incapacidades*. OMS.
- Peluso, C. (Coord.). (2011). *Código Civil Comentado: doutrina e jurisprudência* (5a ed). Manole.
- Pessotti, I. (2012). *Deficiência Mental: da superstição à ciência*. ABPEE.
- Sasaki, R. K. (2012). Por Falar em Classificação de Deficiências. *Revista Brasileira de Tradução Visual* 12(12). Disponível em: <https://adwww.online/por-falar-em-classificacao-de-deficiencias/>

LEGITIMAÇÃO PELO PROCEDIMENTO E A CONCRETIZAÇÃO DE CLÁUSULAS GERAIS NO DIREITO PRIVADO: Uma análise sob a ótica da Teoria de Niklas Luhmann e os desafios do processo decisório transparente na busca pela coerência comunicativa

SANTOS, Mayckerson Alexandre Franco

Universidade Federal do Maranhão

São Luís, Brasil

mayckerson@gmail.com

CHAI, Cássius Guimarães

Universidade Federal do Maranhão

São Luís, Brasil

cassius.chai@ufma.br

GUIMARÃES, José Alberto Lucas Medeiros

Universidade Federal do Maranhão

São Luís, Brasil

jose.almg@discente.ufma.br

INTRODUÇÃO

A legitimidade do Poder Judiciário é um pilar fundamental para o bom funcionamento de qualquer sociedade democrática, sendo essencial que os cidadãos confiem no sistema jurídico e nas decisões proferidas pelos magistrados. Nesse contexto, as cláusulas gerais têm se mostrado como ferramentas jurídicas de grande relevância ao concederem ao intérprete autêntico – o decisor – uma margem de discricionariedade na aplicação do Direito, mas também, fonte de grave crítica face às desconfiâncias que produzem ao alimentarem um ativismo judicial fundado no livre convencimento do juiz, inadequado a uma Democracia Constitucional (CHAI, 2007).

O presente artigo tem como objetivo central problematizar o processo de concretização de cláusulas gerais, as quais são muitas vezes comparadas a "cheques em branco" entregues aos magistrados. Explora-se a premissa de que, quando esse processo é transparente e coerente com o sistema jurídico, ele contribui significativamente para a legitimação do Poder Judiciário perante a sociedade.

A pesquisa baseia-se na Teoria da Legitimação pelo Procedimento de Luhmann, que destaca a importância do procedimento na construção da legitimidade das instituições. A partir dessa perspectiva teórica, busca-se entender

como a concretização de cláusulas gerais pode influenciar a percepção de legitimidade do Poder Judiciário.

Para tanto, assume-se a hipótese de que um processo de concretização de cláusulas gerais que seja claro, transparente e coerente com o sistema jurídico pode reduzir a insegurança nas relações sociais, proporcionando, assim, uma legitimidade intrínseca ao próprio procedimento de criação do Direito nos casos concretos. Para avaliar essa hipótese, utilizar-se-ão critérios de coerência comunicativa, como não ambiguidade, coesão, continuidade temática, intencionalidade, aceitabilidade mútua e situacionalidade.

Além disso, o estudo encontra relevância social ao se relacionar com os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) da Organização das Nações Unidas (ONU), especialmente o ODS16, cujo subitem 16.6 almeja o desenvolvimento de sistemas eficazes, responsáveis e transparentes de administração da Justiça. Nesse sentido, buscar-se-á compreender como o processo de concretização das cláusulas gerais pode contribuir para o cumprimento desse objetivo, fortalecendo a confiança dos cidadãos no sistema de Justiça.

No decorrer do artigo, serão analisados o processo de concretização de cláusulas gerais pelos magistrados, considerando as diferentes abordagens adotadas em seus comportamentos e pautas de valoração. Almeja-se ainda investigar como esses elementos se inter-relacionam com a legitimação do Poder Judiciário e com a busca pela realização dos ODS estabelecidos pela ONU.

Explorar-se-á ainda as inter-relações entre o processo de concretização de cláusulas gerais no Direito Privado, a legitimação do Poder Judiciário e o impacto do ruído no contexto decisório. Quanto ao modo que o processo de concretização de cláusulas gerais, que envolve a atribuição de sentido e conteúdo a normas abertas, pode ser afetado pelo ruído, levando a resultados divergentes em casos semelhantes. Analisando como a presença do ruído pode comprometer a legitimidade do Judiciário e a percepção de justiça, pois decisões inconsistentes e imprevisíveis poderiam minar a confiança da sociedade na instituição.

A pesquisa está desenvolvida na linha de Semiologia e Instituições do Sistema de Justiça, adotando a técnica de revisões bibliográficas e documentais como integrantes dos procedimentos metodológicos. A análise de conteúdo e proposições críticas são ferramentas utilizadas para extrair *insights* e chegar aos resultados esperados, com destaque para importância do processo decisório de

qualidade na concretização de cláusulas gerais e na legitimação do Poder Judiciário.

Além disso, o trabalho visa evidenciar como a fundamentação adequada das decisões e a participação ativa das partes envolvidas contribuem para a confiança e a estabilidade do sistema jurídico como um todo (CHAI, 2007).

Ao trazer à luz essas reflexões, acredita-se que o estudo poderá fornecer subsídios valiosos para aprimorar o sistema de justiça, fortalecendo os pilares democráticos e a confiança dos cidadãos nas instituições judiciais. Dessa forma, contribui-se para o contínuo desenvolvimento de uma sociedade mais justa, equitativa e amparada por um Poder Judiciário legitimado pelo procedimento e pela coerência comunicativa em suas decisões.

1. CLÁUSULAS GERAIS NO DIREITO PRIVADO E O PROCESSO DE CONCRETIZAÇÃO

As cláusulas gerais têm ocupado um lugar de destaque no âmbito do Direito Privado, representando uma categoria normativa de grande importância para a interpretação e aplicação do ordenamento jurídico. O conceito de cláusulas gerais adotado no presente estudo se encontra na teoria de Martins-Costa segundo o qual elas são:

[...] espécie prescritiva dotada de uma dupla indeterminação: na hipótese e na consequência. Por esta razão, por via de uma cláusula geral parte da tarefa reservada ao legislador é transferida ao intérprete que, recebe por delegação realizar escolhas e plantar as soluções que o legislador não quis ou não pode exercer. (MARTINS-COSTA, 2013, p. 999)

Sob o prisma da técnica legislativa, a cláusula geral é uma norma que utiliza uma linguagem propositalmente aberta, fluida ou vaga, ampliando seu campo semântico. Essa disposição é direcionada ao juiz, conferindo-lhe um mandato ou competência para criar, complementar ou desenvolver normas jurídicas, ao remeter a elementos externos ao sistema. Esses elementos, embora externos, embasam a decisão e, com o recorte da *ratio decidendi*, são incorporados ao ordenamento jurídico (MARTINS-COSTA, 1998).

Embora a cláusula geral permita maior dinamicidade do direito perante a vida social, sua desvantagem reside na incerteza quanto aos seus limites, até que a jurisprudência se consolide. Assim, um código não pode ser formulado exclusivamente com cláusulas gerais, pois isso resultaria em um baixo grau de

certeza jurídica. Frequentemente, combina-se a regulamentação casuística com cláusulas gerais, podendo coexistir "graus" de casuismo e vagueza em uma mesma disposição (MARTINS-COSTA, 1998).

Segundo Martins-Costa (2018, pp. 112-113):

As cláusulas gerais constituem os instrumentos legislativos hábeis para esta reação, na medida em que legitimam o julgador a produzir normas cuja valência se estende para além do caso em que será promanada concretamente a decisão. O processo pelo qual está adaptação valorativa se realiza é lento e complexo. Este vai-se realizando pouco a pouco, mediante um trabalho que é em parte casuístico, em parte de generalização da casuística, constituído pela síntese judicial dos casos pretéritos, tomados estes, entretanto, não como limites à interpretação e aplicação do direito, mas como pontos de apoio para a compatibilização entre o sistema e as novas realidades e circunstâncias. Porém, é de ser destacado o risco consistente na transformação de um argumento – referenciado a um caso concreto – em tese e, na sequência, em proposição jurídica.

No direito das obrigações, que representa o núcleo do direito civil e da disciplina jurídica como um todo, não se deve adotar uma abordagem dicotômica entre cláusulas gerais ou não, mas sim considerar a concomitância entre ambas, em razão das características peculiares e da flexibilidade proporcionada pelas cláusulas gerais (MARTINS-COSTA, 1998).

A título de exemplificação, dentro do arcabouço teórico proposto por Martins-Costa (2018), a boa-fé é concebida como uma cláusula geral, não contendo em si mesma todos os elementos necessários para sua aplicação específica em cada caso. A norma da boa-fé requer que as partes de uma relação jurídica ajam de forma leal, honesta e cooperativa, respeitando os deveres de lealdade e probidade durante as negociações e no cumprimento dos contratos.

A abertura e a indeterminação das cláusulas gerais, como a boa-fé, representam um desafio para o processo de concretização do direito privado. A atribuição de sentido e conteúdo a essas normas demanda do intérprete uma análise criteriosa do contexto fático, dos valores sociais e das circunstâncias específicas de cada caso. Nesse sentido, Chai e Arouche Júnior (2021) afirmam que “as legislações processuais se utilizam de cláusulas abertas que permitem ao julgador uma ampla possibilidade de ajustar o instrumento processual ao objetivo do caso concreto”.

O processo de concretização das cláusulas gerais exige uma construção argumentativa robusta, onde o magistrado ou intérprete autêntico deverá

estabelecer critérios e parâmetros para a aplicação dessas normas de forma coerente e compatível com o sistema jurídico vigente (MARTINS-COSTA, 2018).

Nesse contexto, o intérprete é chamado a preencher as lacunas das cláusulas gerais com conteúdo jurídico adequado, baseando-se em princípios, valores e no sistema normativo como um todo. A discricionariedade conferida ao intérprete para concretizar essas normas possibilita uma adaptação flexível do direito às constantes mudanças sociais e às necessidades específicas dos casos concretos.

Todavia, a discricionariedade na concretização de cláusulas gerais também pode gerar incertezas e insegurança jurídica, uma vez que diferentes intérpretes podem chegar a conclusões distintas sobre o conteúdo e o alcance dessas normas em situações similares.

Por essa razão, a obra de Martins-Costa (2018) aponta a necessidade de uma fundamentação sólida e transparente por parte dos magistrados e intérpretes autênticos ao concretizar cláusulas gerais, de modo a assegurar a coerência e a consistência das decisões judiciais. A fundamentação adequada é essencial para evitar decisões arbitrárias e garantir que a aplicação dessas normas seja balizada por critérios objetivos e em conformidade com os princípios e valores do ordenamento jurídico.

As cláusulas gerais têm uma estrutura multifacetada e multifuncional, dividindo-se em três tipos principais: restritivas, que delimitam o âmbito de permissões singulares em relação a um princípio jurídico, como a função social do contrato restringindo a liberdade contratual; regulativas, que servem para tratar situações não previstas na lei com base em princípios, como a responsabilidade civil por culpa; e extensivas, que ampliam a regulação jurídica ao permitir a incorporação de princípios e regras de outros textos normativos (MARTINS-COSTA, 1998, 2018).

Essas cláusulas desempenham diversas funções. Em primeiro lugar, permitem que o juiz crie normas jurídicas com alcance geral, sendo a “boca da lei” ao reiterar casos e esclarecer o sentido da cláusula geral ao longo do tempo. Além disso, atuam como normas diretivas, possibilitando a formação de instituições jurídicas para lidar com novos fatos, corrigindo o Direito estrito. Também funcionam como ponto de referência para a fundamentação das decisões judiciais, facilitando a formação de catálogos de precedentes e a

integração entre diferentes partes do Código Civil, a Constituição e leis especiais (MARTINS-COSTA, 1998, 2018).

A relevância atual das cláusulas gerais está na sua capacidade de permitir a migração de conceitos e valores entre diferentes corpos normativos, evitando a inflação legislativa e proporcionando a compreensão do conceito contemporâneo de sistema jurídico, flexível, aberto e estruturado em graus escalonados de privatismo e publicismo. Essas cláusulas viabilizam a inflexão ponderada dos princípios constitucionais no ordenamento privado, reconhecendo que as esferas do Direito público e do Direito privado são complementares e reversíveis (MARTINS-COSTA, 1998, 2018).

Nesse contexto importa trazer à baila o pensamento de Dworkin no que concerne a ideia de que a resposta correta em casos jurídicos não é simplesmente uma questão de aplicar regras já existentes, mas sim de identificar a melhor interpretação das normas e princípios disponíveis.

A construção argumentativa robusta e a discricionariedade conferida ao intérprete na concretização das cláusulas gerais ressoam com a perspectiva de Dworkin sobre a construção correta da resposta, onde os juízes devem desenvolver uma resposta coerente e consistente com os princípios subjacentes do sistema jurídico, em vez de apenas selecionar uma resposta que seja formalmente correta com base em regras específicas (DWORKIN, 2007).

A necessidade de uma fundamentação sólida e transparente tem relação com a importância da integridade no processo decisório, onde uma resposta correta não é apenas aquela que segue as regras existentes, mas aquela que se integra de maneira coerente ao corpo de princípios e valores do sistema jurídico como um todo. Onde as funções das cláusulas gerais se coadunam com a ideia de que os princípios jurídicos fornecem diretrizes para decisões em casos difíceis e não previstos pelas regras existentes (DWORKIN, 2007).

Em suma, a abordagem das cláusulas gerais no Direito Privado, ressoa com a perspectiva ontológica de Dworkin, destacando a importância da construção correta da resposta em detrimento de uma visão estritamente centrada na resposta correta baseada em regras formais. A discricionariedade do intérprete, a necessidade de fundamentação sólida e a função orientadora das cláusulas gerais convergem para a visão dworkiniana de um processo judicial que busca a interpretação mais justa e coerente dentro do contexto normativo mais amplo. A discricionariedade conferida ao intérprete torna esse processo

desafiador, mas, ao mesmo tempo, permite uma aplicação mais justa e adaptada às realidades sociais em constante transformação. Contudo, é fundamental que os magistrados e intérpretes autênticos fundamentem de maneira sólida suas decisões, garantindo a coerência e a legitimidade do processo de concretização das cláusulas gerais no Direito Privado.

2. A TÉCNICA DE REENVIO DE JUDITH MARTINS-COSTA NA INTERPRETAÇÃO AUTÊNTICA DE CLÁUSULAS GERAIS

A interpretação autêntica desempenha um papel de extrema importância no processo de concretização das cláusulas gerais no Direito Privado. Esse conceito refere-se à atribuição de sentido e conteúdo às normas, por um decisor que possui a autoridade para fazê-lo (BARROSO, 2009).

No contexto das cláusulas gerais, o decisor, também conhecido como intérprete autêntico, exerce um papel fundamental na definição do significado dessas normas, uma vez que elas não trazem em si todas as respostas prontas para os problemas que abarcam. Nesse sentido, é o decisor que irá preencher os detalhes do conteúdo da norma, adaptando-a aos casos específicos que se apresentam.

O papel do intérprete autêntico no processo decisório possui grande relevância para a efetivação das normas jurídicas, especialmente das cláusulas gerais. Sendo a interpretação autêntica um ato de criatividade judicial, mas não arbitrariedade, pois deve ser ancorada na fundamentação e nos princípios do sistema jurídico em vigor (BARROSO, 2009).

Nesse contexto, a técnica de reenvio de Martins-Costa é particularmente útil para o decisor ao interpretar as cláusulas gerais. Essa técnica consiste em olhar para o sistema jurídico como um todo e buscar referências normativas e argumentativas que auxiliem na concretização da norma aberta. Martins-Costa defende que o decisor deve buscar a integração entre o texto normativo, os princípios e valores do ordenamento jurídico e a realidade social (MARTINS-COSTA, 2018).

Martins-Costa (2013) afirma que:

[...] ainda que não possa ser provada a sua veracidade ou falsidade e mesmo que não esteja apontada a determinação prévia dos modos e dos casos em que a norma deve ser aplicada, é evidente que, ainda assim, *a norma deve ser aplicada*. O fato de conter expressões ou termos vagos não significa seja

um enunciado despidido das qualidades essenciais das normas jurídicas, como a possibilidade de incidência, coercibilidade e obrigatoriedade. Para que isso ocorra, contudo, é preciso que sejam encontrados os *critérios de aplicação*, o que remete a determinar quais os critérios que presidem a aplicação das cláusulas gerais.

A cláusula geral de boa-fé é um exemplo relevante no contexto das cláusulas gerais do Direito Privado. Sua aplicação exige do decisor uma análise profunda das circunstâncias fáticas e dos valores que permeiam a relação jurídica. A técnica de reenvio pode ser empregada pelo intérprete autêntico para buscar subsídios em outros dispositivos legais, na jurisprudência, na doutrina e em princípios gerais do direito que ajudem a delimitar o alcance da boa-fé naquele caso específico.

As cláusulas gerais são aplicadas com base em dois critérios principais. Primeiro, elas são utilizadas para complementar o mandato ou delegação concedido pelo legislador ao intérprete, permitindo que ele desenvolva soluções jurídicas específicas ao analisar casos concretos. Isso pode envolver considerar elementos que estão tanto dentro do sistema jurídico, sendo o caso tradicional de reenvio (intersistematicidade), como fora dele, caso de reenvio por direcionamento (extrassistematicidade). Em segundo lugar, o enfoque está no objeto do direcionamento. Os elementos extrassistemáticos a que o juiz é direcionado pelo reenvio servirão de fundamento para sua decisão. Portanto, ao reiterar esses fundamentos ao longo do tempo, será possível ressystematizar esses elementos, incorporando-os ao ordenamento jurídico de forma consistente (MARTINS-COSTA, 2013).

O processo de concretização das cláusulas gerais no Direito Privado proposto por Martins-Costa, pautado na técnica de reenvio intra e extrassistemático, insere-se em uma abordagem que transcende a tradicional perspectiva kelseniana. Em contraste com a visão estritamente positivista de Kelsen, que restringe o papel do magistrado à aplicação mecânica de normas jurídicas preestabelecidas, a proposta de Martins-Costa reconhece a necessidade de o intérprete autêntico incorporar argumentos técnicos não jurídicos em seu processo decisório.

Essa abertura à consideração de elementos extrassistemáticos, como princípios vigentes na sociedade e referências normativas externas, representa uma ruptura com a rigidez kelseniana, que defende a exclusividade da fonte jurídica para a produção do Direito. Ao admitir que o magistrado utilize argumentos técnicos não jurídicos, a proposta de Martins-Costa amplia o leque

de ferramentas à disposição do intérprete para lidar com as complexidades das cláusulas gerais.

No entanto, é crucial estabelecer uma distinção clara entre argumentos técnico e orientações ideológicas no contexto dessa abordagem. Enquanto os argumentos técnicos podem fornecer fundamentos sólidos e objetivos para a tomada de decisão, as orientações ideológicas, por sua natureza axiológica, carecem da legitimidade para produzir diretamente o direito, conforme preconizado pela teoria de Luhmann.

Assim, ao incorporar elementos extrassistêmicos, o magistrado deve estar atento à distinção entre critérios técnicos e orientações ideológicas, assegurando que sua decisão seja fundamentada em argumentos que contribuam para a coerência e consistência do ordenamento jurídico. Essa abordagem não apenas enriquece o processo decisório, mas também ressalta a importância de uma análise crítica e ponderada na aplicação das cláusulas gerais, promovendo uma integração mais abrangente entre o direito e a realidade social.

Vale ressaltar que a interpretação autêntica das cláusulas gerais não deve ser confundida com ativismo judicial ou arbitrariedade. Ao contrário, requer uma fundamentação sólida e transparente, baseada em princípios e valores do sistema jurídico em vigor, a fim de conferir legitimidade e segurança à decisão (MARTINS-COSTA, 2018).

Em síntese, a interpretação autêntica desempenha um papel crucial no processo de concretização das cláusulas gerais no Direito Privado, e a técnica de reenvio de Martins-Costa oferece uma abordagem sólida e coerente para o decisor atribuir sentido e conteúdo a essas normas abertas. O uso dessa técnica permite ao intérprete autêntico buscar referências no sistema jurídico, garantindo uma interpretação fundamentada e contribuindo para a promoção da justiça e equidade nas relações privadas.

3. TEORIA DA LEGITIMAÇÃO PELO PROCEDIMENTO DE NIKLAS LUHMANN NO CONTEXTO DO JUDICIÁRIO

O Judiciário desempenha um papel passivo, respondendo a situações que lhes são apresentadas. Os juízes não têm autonomia para escolher suas pautas e estão sujeitos a limitações decorrentes da forma como os processos chegam até eles e da maneira como as questões são apresentadas e fundamentadas. Isso pode

levar a uma abordagem assistemática e desigual na tomada de decisões judiciais, que podem ser ineficazes ou eficazes de formas não pretendidas.

Apesar disso, as decisões judiciais contribuem para a interpretação, o esclarecimento e o desenvolvimento da lei. O Poder Judiciário tem papel ativo na construção do Direito, mas também têm a função de resolver conflitos de acordo com a legislação vigente. O equilíbrio entre esses objetivos pode variar dependendo do tipo de tribunal e do campo do direito envolvido (GRIBNAU, 2002).

A legitimidade do judiciário deve ser considerada em conjunto com o desempenho das outras instituições legislativas. A legislação muitas vezes não consegue lidar de forma eficiente com a crescente complexidade da sociedade, resultando em uma maior transferência de decisões do legislativo para os tribunais, como o uso das cláusulas gerais. Esse fenômeno, conhecido como judicialização da política, faz com que os juízes sejam chamados a decidir sobre questões complexas e importantes (GRIBNAU, 2002).

A Suprema Corte Holandesa, tal como ocorre no Brasil, tem assumido um papel mais ativo, reinterpretando estatutos existentes e formulando novas regras para questões não previstas, tornando desnecessária a criação de nova legislação em algumas situações. Além disso, nos casos em que o Parlamento não conseguiu aprovar leis, a Corte produziu jurisprudência. Isso acontece especialmente quando a legislação é ambígua ou vaga, exigindo interpretações extensas que abrem espaço para o judiciário desempenhar um papel importante em questões controversas (GRIBNAU, 2002).

O envolvimento mais ativo do judiciário na proteção dos direitos dos cidadãos também se tornou mais relevante, já que o legislador tem atribuído poderes discricionários à administração, reduzindo o controle democrático do parlamento. A diminuição da autoridade de outras instituições legislativas pode contribuir para a legitimidade comparativamente alta dos tribunais, uma vez que as pessoas podem se desencantar com os poderes políticos do governo (GRIBNAU, 2002).

Nessa conjuntura Romboli (2022, p. 182) propõe uma questão e a responde:

¿los jueces se han convertido en legisladores? ¿Pueden, hoy en día, equipararse, esto es, ponerse en un mismo nivel los jueces y el legislador? La respuesta es obviamente negativa, pues los elementos de distinción entre uno y otro son muchos y evidentes, tanto en lo que se refiere al

método como a los límites a los ambos que están sometidos en la creación del derecho, y sobre todo a su legitimación en el sistema.

A partir desse contexto, cumpre adentrar na Teoria da Legitimação pelo Procedimento, proposta pelo sociólogo alemão Niklas Luhmann, que é uma abordagem teórica relevante para compreender a legitimação do Poder Judiciário junto à sociedade. Essa teoria destaca a importância dos procedimentos e processos utilizados para tomar decisões e aplicar o direito como um elemento central na construção da legitimidade das instituições.

Luhmann (1980) argumenta que a legitimação não reside no conteúdo das decisões em si, mas sim no processo pelo qual essas decisões são alcançadas. Em outras palavras, a forma como as normas são criadas e aplicadas é fundamental para a aceitação e reconhecimento da autoridade das instituições pelo público em geral.

No contexto do Poder Judiciário, a Teoria da Legitimação pelo Procedimento pode ser aplicada para analisar como as decisões judiciais são tomadas, especialmente no que diz respeito à concretização de cláusulas gerais no Direito Privado. Nesse sentido Milanese (2015) explica:

La manera de justificar esa legitimación, de prestar las cuentas del ejercicio del poder al pueblo es la motivación de las decisiones, y su carencia convierte la actuación jurisdiccional en arbitraria. Así, es posible que cualquier ciudadano, la opinión pública en general e incluso el resto de los poderes del Estado verifiquen si el juez ha actuado de forma arbitraria por medio de la motivación.

A qualidade do processo decisório desempenha um papel essencial na legitimação do Judiciário. Decisões fundamentadas e embasadas em critérios objetivos e coerentes com o sistema jurídico têm maior probabilidade de serem reconhecidas como legítimas pela sociedade. Nesse sentido, Luhmann (1980) ressalta a importância da comunicação coerente e transparente como um fator determinante na construção da legitimidade.

A aplicação da Teoria da Legitimação pelo Procedimento ao Judiciário também se relaciona com a participação das partes envolvidas no processo. A participação e o respeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa são elementos que contribuem para a confiança da sociedade nas decisões judiciais. A interação comunicativa entre as partes e o Judiciário é fundamental para que os cidadãos percebam o processo decisório como justo e legítimo (LUHMANN, 1980).

Além disso, a Teoria da Legitimação pelo Procedimento pode ser aplicada na análise da coerência comunicativa das decisões judiciais. Decisões que sejam claras, coesas, consistentes e bem fundamentadas tendem a ser mais facilmente compreendidas e aceitas pela sociedade. A coerência comunicativa é essencial para transmitir a racionalidade do processo decisório e para que as decisões judiciais sejam percebidas como justas e legítimas (LUHMANN, 1980).

Por diletantismo acadêmico, adentra-se, mesmo que de maneira lateral, às ideias de Habermas no que concerne à importância da comunicação e da participação no processo de construção da legitimação social. Nesse sentido, os pensamentos de Luhmann e Habermas convergem, porém por meios diversos, enquanto o primeiro defende que a utilização de procedimentos claros e transparentes com limites determinados pelo próprio sistema a partir da ideia de autopoiese. O segundo defende a democracia deliberativa como ponte para a legitimação, onde os limites éticos e jurídicos devem ser externos ao sistema para evitar que possa se instalar uma tirania da maioria (LUHMANN, 1980) (HABERMAS, 1997).

Desse modo, a Teoria da Legitimação pelo Procedimento de Luhmann oferece uma perspectiva rica e relevante para compreender a legitimação do Poder Judiciário. No contexto do Direito Privado, especialmente na concretização de cláusulas gerais, a aplicação dessa teoria destaca a importância da qualidade do processo decisório, da fundamentação adequada e da participação das partes como elementos cruciais para a construção da legitimidade do Judiciário junto à sociedade.

4. RELAÇÃO ENTRE O PROCESSO DE CONCRETIZAÇÃO DE CLÁUSULAS GERAIS E A LEGITIMAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO

A relação entre o processo de concretização de cláusulas gerais no Direito Privado e a legitimação do Poder Judiciário é de extrema relevância para a compreensão da forma como as decisões judiciais são percebidas e aceitas pela sociedade. A concretização de cláusulas gerais é uma tarefa complexa, que demanda do decisor uma análise criteriosa e fundamentada para atribuir sentido e conteúdo a normas abertas e indeterminadas.

Nesse contexto, a legitimação do Poder Judiciário está estreitamente vinculada à qualidade do processo decisório adotado pelos magistrados ao lidar com cláusulas gerais no Direito Privado. Decisões bem fundamentadas,

coerentes, transparentes e em conformidade com os princípios e valores do sistema jurídico têm maior probabilidade de serem aceitas e reconhecidas como legítimas pela sociedade.

Como abordado nas seções 2 e 3 a fundamentação sólida é um elemento essencial para a concretização de cláusulas gerais no Direito Privado, por meio da qual pode ser demonstrada a racionalidade do processo decisório, conferindo transparência e coerência ao resultado alcançado, afastando e mitigando a mentalidade e a prática do livre convencimento do juiz. A legitimidade das decisões judiciais, portanto, está intimamente relacionada à capacidade do decisor em comunicar de forma clara e compreensível os motivos que justificam sua decisão.

Relacionando tais temas com a seção 4, tem-se que a forma como as normas são aplicadas é fundamental para a construção da legitimidade das instituições. No contexto do Judiciário, o processo de concretização de cláusulas gerais é uma expressão concreta dessa teoria, já que a legitimação do Poder Judiciário é construída por meio do procedimento adotado para tomar decisões.

Nesse diapasão, a motivação da decisão é fundamental para verificar a imparcialidade do juiz, exigir responsabilidade e controlar a adesão do juiz ao sistema jurídico vigente, estando a atividade interpretativa do juiz sujeita à revisão por órgãos judiciais superiores. Assim a fundamentação é um mecanismo essencial para garantir que as decisões judiciais estejam dentro dos limites estabelecidos pelo sistema legal. Ela é considerada um instrumento de racionalização da justiça, uma garantia de justiça nas decisões e uma forma de legitimar o papel do juiz perante a sociedade, que exige razões e não apenas apelações à autoridade. A legitimidade do Poder Judiciário é alcançada através da independência judicial e da submissão dos juízes à lei. No entanto, essa legitimidade só é completa se duas exigências forem cumpridas: a motivação correta e justificada da decisão e a obtenção de uma decisão ou solução justa. Em resumo, a motivação das decisões judiciais é crucial para a legitimidade e o controle do Poder Judiciário (CHAI, 2007) (MILANESE, 2015).

Dessa forma, a concretização transparente e coerente das cláusulas gerais pode contribuir para o alcance desse objetivo, uma vez que fortalece a confiança da sociedade no sistema jurídico. A legitimidade do Poder Judiciário, nesse contexto, está relacionada à capacidade de proporcionar decisões que sejam percebidas como justas, imparciais e adequadas às demandas da sociedade.

A partir das premissas retromencionadas, observa-se que elas podem contribuir sobremaneira para os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) estabelecidos pela Organização das Nações Unidas (ONU) que visam abordar desafios globais, incluindo questões relacionadas à justiça e à construção de sociedades pacíficas e inclusivas. Dentre os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável, o ODS16 destaca a importância de desenvolver sistemas eficazes, responsáveis e transparentes de administração da justiça.

Nesse sentido, o processo de concretização de cláusulas gerais está em consonância com o ODS16, uma vez que uma atuação clara e coerente dos magistrados contribui para a construção de um sistema de justiça mais transparente e confiável, refletindo positivamente na legitimação do Poder Judiciário perante a sociedade.

Ao somar esses elementos teóricos, compreende-se como a concretização de cláusulas gerais pode contribuir para o fortalecimento da legitimidade do Poder Judiciário e, conseqüentemente, para a promoção de uma sociedade mais justa e alinhada com os valores e metas dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável estabelecidos pela Organização das Nações Unidas.

Diante desse quadro, descortina-se que a relação entre o processo de concretização de cláusulas gerais e a legitimação do Poder Judiciário é intrínseca e complexa. A qualidade do processo decisório, a fundamentação adequada, a participação das partes e a coerência comunicativa são elementos essenciais para a construção da legitimidade do Judiciário junto à sociedade, fortalecendo os laços de confiança e o compromisso com a justiça e a equidade.

5. RUÍDO, PROCESSO DE CONCRETIZAÇÃO DE CLÁUSULAS GERAIS E LEGITIMAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO: UMA ANÁLISE INTER-RELACIONADA

O livro "Ruído: uma falha no julgamento humano", escrito por Cass Sunstein, Daniel Kahneman e Olivier Sibony, oferece *insights* importantes sobre como o ruído, entendido como a variabilidade no processo de tomada de decisão, pode afetar diversas áreas da vida humana, inclusive o âmbito jurídico. Neste capítulo, busca-se explorar as inter-relações entre as temáticas abordadas anteriormente: o processo de concretização de cláusulas gerais no Direito

Privado, a legitimação do Poder Judiciário e o impacto do ruído no contexto decisório.

O conceito de cláusulas gerais no Direito Privado envolve normas abertas e indeterminadas, que requerem a atribuição de sentido e conteúdo por meio do processo de concretização. No entanto, o ruído pode desempenhar um papel significativo nesse processo, pois a variabilidade na interpretação das cláusulas gerais pode levar a resultados divergentes em casos semelhantes.

O ruído pode decorrer de diversas fontes, como vieses cognitivos, discrepâncias na avaliação de provas e interpretações pessoais dos magistrados. Essa variabilidade pode gerar insegurança jurídica, uma vez que as partes envolvidas em uma relação jurídica podem receber tratamentos distintos em razão do ruído presente no processo decisório (KAHNEMAN ET AL., 2021).

A legitimidade do Poder Judiciário está estreitamente vinculada à percepção de imparcialidade, justiça e coerência nas decisões judiciais. Entretanto, a presença de ruído no processo de concretização de cláusulas gerais pode minar essa legitimidade, uma vez que decisões inconsistentes e imprevisíveis podem abalar a confiança da sociedade na instituição.

A obra de Kahneman et al. (2021) destaca que a percepção de justiça está diretamente relacionada ao tratamento equitativo das partes envolvidas em um litígio. A presença de ruído no processo decisório pode levar a decisões discrepantes em contextos fáticos semelhantes, comprometendo a legitimidade do Judiciário junto à sociedade.

Considerando os impactos negativos do ruído no processo de concretização de cláusulas gerais e na legitimidade do Poder Judiciário, torna-se imprescindível adotar medidas que busquem a redução dessa variabilidade nas decisões judiciais.

Uma abordagem eficiente é a adoção de critérios objetivos e fundamentação sólida no processo de concretização das cláusulas gerais, como defendido por Martins-Costa (2018). A fundamentação adequada é um elemento central na busca por decisões mais coerentes e transparentes, conferindo legitimidade ao processo decisório.

No mesmo sentido, a Teoria da Legitimação pelo Procedimento de Luhmann (1980) oferece uma perspectiva interessante ao ressaltar que a forma como as decisões são alcançadas é crucial para a construção da legitimidade das instituições. Assim, o processo de concretização das cláusulas gerais no Direito

Privado deve ser pautado por procedimentos que promovam a coerência e a racionalidade das decisões, evitando a interferência prejudicial do ruído.

A inter-relação entre o processo de concretização de cláusulas gerais no Direito Privado, a legitimação do Poder Judiciário e o ruído no contexto decisório evidencia a importância de uma abordagem cuidadosa e fundamentada na tomada de decisões jurídicas. A presença de ruído pode comprometer a consistência e a previsibilidade do processo decisório, afetando a confiança da sociedade no Judiciário.

Portanto, a busca por um processo de concretização mais coerente, transparente e fundamentado é essencial para fortalecer a legitimidade do Poder Judiciário, contribuindo para a construção de um sistema jurídico mais justo, equitativo e confiável.

CONCLUSÃO

O presente estudo teve como objetivo problematizar o processo de concretização de cláusulas gerais no Direito privado e sua contribuição para a legitimação do Poder Judiciário junto à sociedade, à luz da teoria da legitimação pelo procedimento de Luhmann.

A hipótese levantada sustentou que um processo de concretização de cláusulas gerais transparente e coerente com o sistema jurídico reduz a insegurança nas relações sociais, conferindo legitimação desde o procedimento de criação do direito no caso concreto, observados critérios de coerência comunicativa.

Ao longo da pesquisa, explorou-se a teoria das cláusulas gerais no direito privado, a interpretação autêntica como atribuição do decisor, bem como a teoria da legitimação pelo procedimento de Luhmann, relacionando-os com os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) da Organização das Nações Unidas, em especial o ODS16.

Identificou-se a relevância do processo de concretização de cláusulas gerais pelos magistrados como um fator determinante para a legitimidade do Poder Judiciário e a confiança da sociedade no sistema de justiça, em consonância com a visão de Dworkin sobre a importância de manutenção da integridade do Direito no decorrer do processo decisório.

Por meio das revisões bibliográficas e documentais, foi possível analisar diferentes perspectivas e abordagens acerca da concretização de cláusulas gerais e seu impacto na legitimação do Poder Judiciário. Observou-se que os magistrados atuam como modelos de comportamento e adotam elementos extrassistêmicos ao interpretar e aplicarem as cláusulas gerais, influenciando a aceitação e confiança nas decisões judiciais, rompendo com a ideia positivista kelseniana.

A relação entre o processo de concretização de cláusulas gerais e o ODS16 destacou a importância de sistemas eficazes, responsáveis e transparentes de administração da justiça para o desenvolvimento sustentável da sociedade. Destacando que a qualidade do procedimento decisório dos magistrados pode contribuir significativamente para o cumprimento desse objetivo, promovendo a construção de uma sociedade mais justa, equitativa e em conformidade com os valores democráticos.

A análise inter-relacionada entre o processo de concretização de cláusulas gerais no Direito Privado, a legitimidade do Poder Judiciário e o ruído no contexto decisório enfatiza a importância de abordagens cuidadosas e fundamentadas na tomada de decisões jurídicas. A presença do ruído pode gerar insegurança jurídica, impactando negativamente a confiança da sociedade nas instituições e prejudicando a percepção de justiça. Para fortalecer a legitimidade do Judiciário, é essencial adotar medidas que busquem a redução da variabilidade nas decisões, como a utilização de critérios objetivos e fundamentações sólidas no processo de concretização das cláusulas gerais. Cabendo uma exploração mais profundas das possíveis soluções para diminuição do ruído no processo decisório em trabalhos futuros.

Em suma, os resultados obtidos enfatizam a importância do processo decisório de qualidade na concretização de cláusulas gerais e na legitimação do Poder Judiciário. A fundamentação adequada das decisões e a participação das partes, aperfeiçoam os padrões de transparência e integridade, e contribuem para a confiança e estabilidade do sistema jurídico, fortalecendo os pilares democráticos e a relação harmoniosa entre a justiça e a sociedade.

REFERÊNCIAS

Barroso, Luis Roberto (2009) *Interpretação e aplicação da Constituição*: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora, São Paulo, Saraiva.

Chai, Cássius Guimarães, Arouche Junior, Deomar de Assenção (2021) “Os litígios estruturais e a cláusula geral de efetivação no âmbito da jurisdição constitucional” em Gonçalves, Caio Rodrigues, et al., *Anais do I congresso internacional de interpretação e decisão judicial*, Fortaleza, Mucuripe.

Chai, Cássius Guimarães (2007). Jurisdição constitucional concreta em uma democracia de riscos. *Associação do Ministério Público do Estado do Maranhão*.

Dworkin, Ronald (2007). *Levando os direitos a sério*. Trad. Jefferson Luiz Camargo.

Gribnau, Hans (2002) Legitimacy of the Judiciary em Hondius, E. e Joustra, C, *Netherlands Reports to the Sixteenth International Congress of Comparative Law*, Antwerpen, Intersentia, pp. 25-45.

Habermas, Jürgen. (1997). *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. Trad. Flávio Beno Siebeneichler, Rio de Janeiro, Tempo Brasileiro.

Kaheman, Daniel, et al. (2021) *Noise: a flaw in human judgment*. Hachette UK.

Kelsen, Hans (1999). *Teoria Pura do Direito*. 6ª edição, 3ª triagem. Livraria Martins Fontes, São Paulo/SP.

Luhmann, Niklas (1980) *Legitimação pelo procedimento*, Brasília, Universidade de Brasília.

Martins-Costa, Judith (2018) *A Boa-fé no Direito Privado* (2. ed.), São Paulo, Revista dos Tribunais.

Martins-Costa, Judith (2013) “Cláusulas gerais: um ensaio de qualificação.” em Costa, José Augusto Fontoura, et al., *Direito: teoria e experiência— Estudos em homenagem a Eros Roberto Grau*, São Paulo, Malheiros, v. 2, pp. 993-1.021.

Martins-Costa, Judith (1998) O direito privado como um "sistema em construção" (as cláusulas gerais no projeto do código civil brasileiro), Rio Grande do Sul, *Revista da Faculdade de Direito da UFRGS*, n. 15.

Milaneze, Áudrea Colleone Costa (2015). *Alternativas para la legitimación del poder Judicial en la aplicación jurisdiccional de los conceptos jurídicos indeterminados*, Sevilla, Tese de Doutorado.

REPENSANDO AS POLÍTICAS PÚBLICAS DE ECONOMIA SOLIDÁRIA: Uma Perspectiva Centrada no Trabalho e na Distribuição de Renda

MAZZETO, Terezinha Saracini Ciriello
Universidade Estadual de Londrina
saracini@uel

JARRETA, Marcelo
Universidade Estadual de Londrina
marcelo.ljarreta@uel.br

FERREIRA, Mariana Campidelli
Universidade Estadual de Londrina
mariana.campidelli@uel.br

INTRODUÇÃO

Nas últimas décadas, observa-se no Brasil um aumento significativo nos movimentos sociais e nas políticas públicas voltadas para a promoção de formas alternativas de subsistência e melhoria das condições de vida das pessoas. Destaque-se, nesse contexto, a Economia Solidária, que se fundamenta na integração do trabalho cooperativo e na propriedade coletiva dos meios de produção. Seu objetivo principal é privilegiar a solidariedade em detrimento da competição, priorizar a preservação dos empregos sobre a busca desenfreada por lucro e garantir a distribuição equitativa dos resultados entre os produtores diretos.

Esse movimento solidário reflete uma tendência global de reação popular aos problemas gerados pelo sistema capitalista, como a concentração de renda, o aumento do desemprego estrutural, o crescimento da violência e marginalização social, o consumismo excessivo e a maximização do lucro, que contribuem para a poluição, exaustão dos recursos naturais e perturbações nos ecossistemas locais, impactando o clima global.

Os adeptos da economia solidária optam por se organizar em redes ou cooperativas de produção e comercialização, onde assumem a propriedade ou sociedade nos negócios, em contraste com a busca por empregos assalariados em empresas capitalistas. A cooperação entre esses trabalhadores visa superar as dificuldades associadas ao trabalho autônomo individual e fortalecer a capacidade de resistência às pressões competitivas das empresas que exploram o trabalho assalariado.

A conjuntura econômica recente tem impulsionado a busca por alternativas de trabalho. Ao longo das últimas quatro décadas, crises significativas, como a do petróleo nos anos 1970, a da dívida externa dos países em desenvolvimento nos anos 1980, a queda do socialismo real nos anos 1990 e as crises em diversos países, incluindo o Brasil, entre 1994 e 2002, além da grave crise de 2008 desencadeada pela falência de bancos nos EUA, têm evidenciado as deficiências do sistema capitalista. Somado a isso, a rápida inovação tecnológica tem limitado cada vez mais o aumento das taxas de emprego durante os períodos de crescimento econômico, aumentando a desesperança em parte da população em relação às oportunidades tradicionais de inserção no mercado de trabalho, seja como empregado ou empregador.

No contexto brasileiro, a realidade não diverge substancialmente da maioria dos países. Essa constatação reitera a urgência de desenvolver abordagens inovadoras para a criação de oportunidades de emprego e geração de renda que transcendam a lógica do mercado convencional. Este último, conforme evidenciado, revela-se inadequado na missão de proporcionar inclusão produtiva para uma parte significativa da sociedade.

O desemprego representa não apenas um sério problema social, mas também configura um desperdício de recursos. De acordo com a "lei da escassez", mesmo se todos os recursos disponíveis fossem empregados, eles se mostrariam insuficientes para atender às necessidades da população. Ademais, nas empresas capitalistas, os assalariados frequentemente enfrentam exploração, enquanto em países subdesenvolvidos, muitos trabalhadores não conseguem superar a pobreza mesmo quando empregados. Aqueles excluídos permanentemente do mercado de trabalho acabam vivenciando condições miseráveis.

As organizações da sociedade civil envolvidas em atividades de assistência social ou na defesa dos direitos dos trabalhadores marginalizados, como entidades ligadas a igrejas e sindicatos, foram as primeiras a apoiar e incentivar as iniciativas de trabalhadores que buscavam formas autônomas de trabalho, como em cooperativas populares, como resposta ao desemprego. Posteriormente, tanto as universidades quanto os órgãos governamentais em níveis municipal, estadual e federal passaram a respaldar o desenvolvimento das atividades econômicas alinhadas com o perfil da economia solidária.

É crucial que iniciativas voltadas para resolver ou mitigar esses problemas sejam objeto de estudo das ciências sociais, principalmente da ciência econômica. Embora a economia solidária tenha despertado crescente atenção de trabalhadores, ativistas da sociedade civil e agentes políticos no setor público, é notável a escassez de pesquisadores econômicos dedicados a esse tema, especialmente entre aqueles que adotam uma orientação teórica neoclássica. O volume de estudos sobre economia solidária é reduzido em comparação com a vasta quantidade de obras que investigam a economia capitalista em seus aspectos micro e macroeconômicos.

A presente pesquisa visa abordar o desenvolvimento histórico da economia solidária no Brasil e como se desenvolveu a política pública nacional voltada para o fortalecimento deste modelo de desenvolvimento econômico. Para isso realiza uma breve revisão histórica dos fenômenos e experiências que influenciaram sua origem e evolução no Brasil. A análise descritiva concentra-se especificamente nas políticas de fomento e nos empreendimentos relacionados à economia solidária no território brasileiro. Como representação deste contexto, a pesquisa apresenta dados e o panorama da economia solidária em Londrina, cidade do interior do estado do Paraná, Brasil.

A pesquisa aborda os principais problemas relacionados ao funcionamento dos empreendimentos de economia solidária, como a construção de uma administração autogestionária, organização de redes de apoio e comercialização, financiamento, qualificação profissional dos trabalhadores solidários e desenvolvimento de tecnologias sociais. Além disso, o trabalho apresenta uma revisão bibliográfica acerca da conceituação de economia solidária, de modo a apresentar, por meio de fundamentação teórica, os princípios e valores que diferenciam a economia solidária de modelos de produção e comercialização capitalistas tradicionais.

A partir da fundamentação teórica e do descritivo fático apresentado, o trabalho objetiva examinar se o desenvolvimento da economia solidária e das políticas públicas criadas para o melhor desenvolvimento do modo de produção solidário, está em consonância com os princípios e valores da economia solidária, além de apresentar parâmetros que podem viabilizar a atualização das políticas de estímulo à economia solidária.

A conclusão destaca que a economia solidária ainda ocupa uma posição à margem da economia capitalista, originando-se e crescendo a partir da

organização de movimentos populares em busca de alternativas ao desemprego ou de melhoria de renda para trabalhadores autônomos, artesãos e pequenos produtores rurais. No entanto, evidencia que a consolidação do modelo, depende do desenvolvimento e apoio de políticas públicas de Estado, que se desenvolvidas fora do escopo dos princípios e valores da economia solidária, pode tornar ampliar as dificuldades dos trabalhadores sendo que, por outro lado, podem potencializar a contribuição do modelo para a inclusão produtiva e social da população mais desfavorecida.

1. PANORAMA ECONOMIA SOLIDÁRIA - ECONOMIA SOLIDÁRIA NO BRASIL

Durante o processo de desenvolvimento do mercado de trabalho, embora este estivesse incompleto em comparação com as economias centrais, foi notada uma expansão significativa do segmento organizado do trabalho, resultando consequentemente na redução absoluta e relativa do segmento não-organizado. Nas economias centrais, a taxa de emprego assalariado urbano ultrapassa os 4/5 da População Economicamente Ativa (PEA) ocupada. Em contrapartida, no Brasil, mesmo durante o auge do mercado de trabalho estruturado em 1980, as ocupações urbanas consistiam em apenas 7 assalariados com contrato formal para cada 10 empregados, enquanto em 1940, apenas 3 possuíam contrato formal, havendo uma proporção de 10 assalariados.

No período de 1980 a 1990, ocorreu a reestruturação produtiva nacional, caracterizada pela ampla adoção de novas tecnologias, especialmente oriundas da microeletrônica. Consequentemente, o mercado de trabalho brasileiro experimentou um notável processo de degradação e um aumento significativo nas taxas de desemprego, conforme destacado por Antunes e Pochmann (2008).

Segundo Nagem e Silva (2013), durante esse período, o debate sobre o trabalho foi amplamente abordado, com o Estado desempenhando o papel de articulador das políticas destinadas a mitigar o desemprego. Contudo, tais políticas estavam voltadas exclusivamente para a preservação dos empregos formais. Em meio a esse contexto, surgiu a alternativa do trabalho associado como uma via para a promoção de emprego e renda, especialmente para a parcela mais vulnerável da população. Nessa perspectiva, a Economia Solidária passou a ganhar visibilidade em espaços públicos, e no final dos anos 1990, estados e municípios começaram a incorporar em suas agendas governamentais ações de

apoio aos grupos envolvidos com a Economia Solidária (Nagem; Silva, 2013; Silva, 2016).

Nesse sentido, entende-se que tais iniciativas emergiram em um contexto de dificuldade econômica do país: período pós ditadura militar e de industrialização do país com a implementação de novas tecnologias que, inevitavelmente, excluiu parte da mão de obra brasileira, já que estes trabalhadores não tinham escolaridade e qualificação suficientes para corresponder às exigências do setor (FBES, 2023).

No entanto, as práticas de economia solidária, no Brasil, ganharam expressividade a partir da década de 1990, quando iniciativas econômicas que tinham como características a cooperação e a autogestão surgiram com notabilidade. Desde então, tais práticas se expandiram por todo o território nacional e, ao passo em que a diversidade cultural dos diversos locais são diferentes e guardam particularidades, as experiências de associação em empreendimentos sociais desenvolvidos em cada território também se diferenciam, e precisam ser valorizadas em suas singularidades (VERONESE; GAIGER; FERRARINI, 2017).

Nesse sentido, Marcia de Paula Leite, aponta que as mobilizações reconhecidas sob o nome de Economia Solidária que despontaram a partir da década de 80, especialmente de formação de cooperativas de trabalho, de produção e de associação de trabalhadores se deram por trabalhadores que ao perderem seus empregos e não conseguirem se reinserir no mercado de trabalho e por aqueles que sempre viveram trabalhando no mercado informal (LEITE, 2009).

No âmbito governamental nacional, o Governo Federal instituiu, em junho de 2003, o Conselho Nacional de Economia Solidária (CNES) e, por meio do mesmo ato legal, estabeleceu a Secretaria Nacional de Economia Solidária (SENAES) no Ministério do Trabalho e Emprego (MTE). O CNES foi concebido como um órgão consultivo e propositivo, destinado a promover a interlocução constante entre setores do governo e da sociedade civil envolvidos com a economia solidária. Sua principal atribuição consiste na formulação de diretrizes para as ações relacionadas à economia solidária nos Ministérios que o compõem, assim como em outros órgãos do Governo Federal, e no acompanhamento da implementação dessas ações.

A composição do CNES foi objeto de extensas negociações, com o objetivo de assegurar uma representação efetiva tanto da sociedade quanto do Estado. Após acordos, definiu-se que o Conselho seria composto por 56 entidades, distribuídas em três setores: 19 integrantes do governo, 20 representantes dos empreendimentos de economia solidária e 17 representantes das entidades não governamentais de fomento e assessoria à economia solidária. Essa estruturação está de acordo com o Decreto nº 5811, de 21 de junho de 2006, que estabelece as normas relativas à composição, estruturação e funcionamento do CNES (MTE/SENAES).

A partir de então, o movimento de Economia Solidária, que se organizou nacionalmente pelo FBES, mas também em Fóruns estaduais e municipais, passou a demandar e integrar a realização de políticas públicas voltadas aos empreendimentos solidários, são exemplos destas políticas os projetos e programas como o Sistema Nacional do Comércio Justo, Fortalecimento das Finanças Solidárias, Redes de produção e comercialização, Etnodesenvolvimento, implantação do CADSOL e a inclusão dos catadores de materiais recicláveis em cooperativas e associações (FBES, 2023).

Contudo, os empreendimentos solidários enfrentam a competição com empresas capitalistas no mercado, o que exige dos trabalhadores habilidades não apenas para compreender os princípios e métodos da economia solidária, mas também para adquirir conhecimentos e técnicas tradicionais e inovadoras de produção, comercialização e gestão, desde que estejam alinhadas com os princípios fundamentais da economia solidária.

Importa grifar que, paralelamente à demanda por políticas públicas e articulação governamental, desde as primeiras plenárias do movimento, a busca por autonomia sempre foi uma preocupação, como uma forma de sobrevivência, tendo em vista a volatilidade da política institucional. É nesse sentido que, diante do golpe de 2016 e a ascensão da extrema direita, o movimento de economia solidária sofreu um processo de desarticulação.

Em 2019, mediante a publicação de uma medida provisória, o Governo promoveu uma reorganização ministerial, resultando na transferência da pasta responsável pela Economia Solidária para o recém-criado Ministério da Cidadania. Posteriormente, por meio do decreto nº 9674, datado de 2 de janeiro de 2019, que delineava a estrutura e os cargos do Ministério da Cidadania, a Secretaria Nacional de Economia Solidária (Senaes) foi extinta.

Apesar da exclusão da Senaes, seu legado perdura, marcado por significativas transformações no cenário da Economia Solidária. Essa iniciativa instigou nos movimentos sociais e empreendimentos a necessidade de prosseguir na disseminação e promoção da Economia Solidária.

As dificuldades e a ambivalência da economia solidária enquanto política de Estado, apesar de, em certa medida, enfraquecer o movimento, pode também desenvolver um espírito de resistência, como se observou, por exemplo, durante o enfrentamento da pandemia de Covid-19, em que o senso de autonomia e autogestão para a construção de estratégias de resistência, como alternativa à crise do capitalismo, se mostrou a principal preocupação do movimento social de Economia Solidária (FBES, 2023), bem como o pilar para a ressignificação do modelo.

1.1. ECONOMIA SOLIDÁRIA NO MUNICÍPIO DE LONDRINA

No município de Londrina/PR, há o Programa Municipal de Economia Solidária, instituído pela lei municipal nº 10.523 de 28 de agosto de 2008, que possui um convênio com o Programa de Voluntariado Paranaense (PROPAR-LD) e uma parceria com a Cáritas Arquidiocesana de Londrina, que realizam ações de apoio, fomento e formação em Economia Solidária para os Empreendimentos Solidários do município (GARCIA, 2018).

Um dos desafios centrais é o baixo nível de educação formal e capacitação dos trabalhadores envolvidos nos empreendimentos solidários, especialmente entre aqueles apoiados pelo Centro Público de Economia Solidária de Londrina. Esse perfil predomina entre os empreendedores, muitos dos quais encontram-se em situação de vulnerabilidade social, dependendo de diversas políticas públicas de assistência social.

Neste espaço, políticas públicas ligadas à pesquisa e extensão universitárias foram desenvolvidas a fim de viabilizar a capacitação e assessoramento dos trabalhadores em desenvolvimento dentro da lógica da economia solidária. O principal programa desenvolvido neste sentido é a Incubadora Tecnológica de Empreendimentos Solidários – INTES/UEL, um programa de extensão da Universidade Estadual de Londrina que atua na assessoria a Empreendimentos Econômicos Solidários (EES), no âmbito da capacitação técnica e formação política, desde os princípios à gestão dessa outra

economia, como também um espaço de formação profissional para alunos-estagiários e pesquisadores.

Desde o início das atividades do Centro Público de Economia Solidária, foram incubados 96 grupos, dos quais 57 já não fazem parte do CPES. Atualmente, há cerca de 49 grupos vinculados ao programa de economia solidária do município. No entanto, são observadas diversas contradições entre os princípios da economia solidária e a prática vivenciada pelos grupos apoiados pelo CPES.

A emancipação econômica, fundamental dentro dos objetivos da economia solidária, parece estar sendo relegada a um segundo plano na prática. Isso sugere que, embora outras áreas possam estar progredindo, a questão econômica está aquém do desejado, como se não fosse considerada fundamental. Entretanto, se a dimensão econômica não for valorizada ou não for central, o que está em questão não é a economia solidária, mas sim grupos de convivência.

É perceptível a dificuldade em superar a fase inicial marcada pela assistência e avançar em direção à eficácia econômica. Surge um impasse de difícil solução entre a necessidade de ações assistenciais que garantam o mínimo de dignidade e a criação de condições para uma efetiva emancipação socioeconômica.

Estruturalmente o município até assegura a infraestrutura operacional, incluindo fornecimento de água, energia elétrica, serviço telefônico, materiais de limpeza, além de custear funcionários e despesas de combustível para deslocamento. Adicionalmente, conta com o apoio do ONGs, bem como disponibiliza recursos para impulsionar os empreendimentos com matéria-prima no estágio inicial de produção.

Porém, observa-se uma estreita relação do programa com profissionais de serviço social, conferindo inevitavelmente uma ênfase assistencial e não produtiva ao programa. Essa característica se reflete nos discursos, nos quais a questão econômica é frequentemente abordada como um elemento secundário, ignorando que a geração de renda é um dos objetivos da Economia Solidária (SINGER, 2002; SENAES, 2012).

2. ECONOMIA SOLIDÁRIA. CONCEITOS E VALORES TEÓRICOS

A "economia solidária" se configura como uma abordagem alternativa para o trabalho, a geração de renda e a subsistência humana, baseada na realização de atividades de produção, comercialização e consumo de bens e serviços. Essa prática adota os princípios do cooperativismo ou associativismo, fundamentados na cooperação, autogestão, solidariedade e sustentabilidade social e ambiental. O propósito central da economia solidária é a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades socioeconômicas.

No contexto dos países subdesenvolvidos, a economia solidária busca enfrentar e mitigar problemas característicos da sociedade capitalista, tais como o desemprego e subemprego, a superexploração da força de trabalho e a utilização de métodos de produção prejudiciais ao meio ambiente, entre outros desafios.

As primeiras ideias suscitadas como críticas ao capitalismo e à exploração imposta por esse sistema remontam ao "socialismo utópico", que teve como principais pensadores Robert Owen, Fourier, Saint-Simon e Proudhon, que propunham sistemas produtivos alternativos, "projetos coletivos capazes de costurar um novo modelo de convivência e de sociedade, baseadas no trabalho cooperativo", mas ainda imbuídas de ingenuidade e inconsistência. As reflexões propostas nesse período, em certa medida, influenciam as propostas de economia solidária que vêm sendo construídas, especialmente no que tange alguns princípios básicos, mas esta deve ser compreendida a partir de modulações e nuances diversas (PITAGUARI, 2010, p. 41).

A partir de alguns teóricos, como Paul Singer (2002), o conceito de Economia Solidária encontra seu ponto de partida nas experiências britânicas inspiradas por Robert Owen do início do século XIX, que acreditava na transformação social das relações de produção capitalistas, com a substituição destas por princípios de igualdade e solidariedade, que praticam a autogestão e o controle dos trabalhadores sobre a produção. Para o autor, o ressurgimento das cooperativas retoma tais princípios, mas se dá, principalmente, como resultado da crise do trabalho assalariado, do socialismo real e da social-democracia (Singer, 2002).

Singer (2002), chama a atenção para o fato de que as desigualdades e a competição generalizada não são naturais, são apenas resultado da organização das atividades econômicas na sociedade capitalista, que tem como princípios o direito à propriedade individual aplicado ao capital e o direito à liberdade

individual que, quando aplicadas à sociedade, a divide em classe proprietária (possuidora do capital) e classe que vende sua força de trabalho para sobreviver, já que não é possuidora dos meios de produção.

Por outro lado, a economia solidária teria como princípio básico a propriedade coletiva ou associada do capital e o direito à liberdade individual, unindo os trabalhadores em uma única classe, igualmente possuidora do capital em suas cooperativas ou outra forma de associação econômica, constituindo um outro modo de produção. Assim, a economia solidária resultaria em solidariedade e igualdade, exercida a partir da autogestão, mas que para ser reproduzida, precisaria de mecanismos estatais de redistribuição de renda, solidariamente (SINGER, 2002).

Nesse sentido, para o teórico, os princípios cooperativistas se constituem como não capitalistas, como parte de um projeto em direção ao socialismo que “em inúmeros países há dois séculos, trabalhadores vêm ensaiando na prática e pensadores vêm estudando, sistematizando e propagando” (SINGER, 2000, p. 14) e que tem como característica fundamental a autogestão, por serem experiências que se baseiam na igualdade e na democracia. Assim, pode-se dizer que há uma aposta no potencial desalienante que a prática autogestionária possibilita aos trabalhadores (SINGER, 2000).

Para o autor, o cooperativismo ocupa um papel central na Economia Solidária e essas iniciativas têm um potencial revolucionário:

É possível considerar a organização de empreendimentos solidários o início de revoluções locais, que mudam o relacionamento entre os cooperados e destes com a família, vizinhos, autoridades públicas, religiosas, intelectuais etc. Trata-se de revoluções tanto no nível individual como no social. A cooperativa passa a ser um modelo de organização democrática e igualitária que contrasta com modelos hierárquicos (Singer, 2000, p. 28)

No entanto, Singer não acredita que a Economia Solidária vá ou tenha que se impor sobre outras formas de produzir e comercializar, para ele, as diferentes formas de produzir podem coexistir e a economia pode assumir uma forma mista com a presença do Estado, da economia solidária, uma presença de produção simples de mercadoria e uma expressiva de economia doméstica (SINGER, 2000).

Em contrapartida às ideias trazidas até aqui, para Laville e Chaniel (2006), o surgimento do movimento de Economia Solidária não parte das experiências

inglesas, pois se contextualiza na crise econômica e cultural do final da década de 1960, em que os movimentos sociais exigiam políticas de qualidade de vida que “levassem em consideração as dimensões de participação nas diferentes esferas da vida social, de preservar o meio ambiente, de mudar as relações entre os sexos e as idades” (Chanial e Laville, 2006, p. 50).

Assim, para os autores, o surgimento das associações e cooperativas na década seguinte se apresentava como uma alternativa à crise empregatícia e representava uma ânsia por uma outra forma de trabalho e de sociedade (Chanial e Laville, 2006).

Para Jean Louis Laville as organizações cooperativas, apesar de importantes, não são protagonistas, enfatizando em seu lugar um conjunto de práticas capazes de mobilizar uma sociedade democrática e igualitária, articuladas com as atividades econômicas.

Tais práticas incluem a criação ou a manutenção de empregos; a produção e a comercialização coletiva; a moradia coletiva; a poupança e o crédito solidários; as trocas não monetárias; os serviços coletivos de saúde; a proteção coletiva do meio-ambiente; a segurança alimentar; o apoio à criação de atividades individuais ou coletivas; a criação de novos serviços. Embora as cooperativas (de consumo, de trabalho, de produção e de crédito) constituam uma das formas importantes por meio das quais tais práticas sociais se desenvolvem, elas não são as únicas; de fato, há várias outras formas importantes como os clubes de troca, a autoconstrução, o microcrédito ou o crédito solidário, os jardins comunitários, as cozinhas coletivas, os serviços da vida cotidiana (como cuidar de crianças ou idosos) (LEITE, 2008).

O principal conceito mobilizado por Laville para pensar as práticas de Economia Solidária é o da reciprocidade, que teria o poder de democratizar a economia por ser capaz de promover solidariedade através de ações coletivas que representam formas de resistência ao mercado. Assim, a reciprocidade pode ser compreendida como uma forma de tratar os problemas cotidianos de forma coletiva, na esfera pública, já que a Economia Solidária se pauta pelo interesse coletivo e se diferencia, nesse sentido, da economia doméstica (LEITE, 2008).

Nesse sentido, a reciprocidade, como serviço de proximidade, apresenta-se nas práticas cotidianas da população, nos valores e desejos do coletivo envolvido na experiência, nas relações e nas trocas simbólicas que fazem o ‘dia-a-dia’ (LEITE, 2008). No entanto, apesar de se apoiarem em recursos familiares, não ratificam relações de subordinação nos núcleos familiares, ao contrário,

reúnem pessoas interessadas em “articular criação de emprego e reforço da coesão social, ou geração de atividades econômicas, com fins de produção do chamado liame social (FRANÇA FILHO; LAVILLE, 2004).

Além do princípio da reciprocidade, para Laville, a economia solidária teria uma natureza híbrida, pois também atua com recursos monetários, sendo responsável, assim, por religar o econômico ao social, com a combinação de reciprocidade e ferramentas de redistribuição e barganha, sendo capaz de formar a auto-organização da sociedade civil (LEITE, 2008).

Assim, o autor reivindica uma democracia da economia, que demanda uma nova regulamentação que combine os aspectos redistributivos e de reciprocidade, para o fortalecimento da sociedade-civil, que, contudo, não pretende substituir o Estado, ao contrário, seria o retorno ao Estado como copromotor da mudança entre a sociedade e o poder público, promovendo uma democratização recíproca que significa “a necessidade de um mudo institucional que redesenhe os contornos da ação pública em matéria de economia” (LEITE, 2008).

Os empreendimentos solidários apresentam distinções significativas não apenas em comparação com as empresas capitalistas tradicionais, mas também em relação ao modelo cooperativo convencional. Contudo, o desenvolvimento teórico evidencia que a economia solidária é, acima de tudo, uma política de trabalho e distribuição de renda, entendimento que deve pautar as políticas públicas implementadas pelo Estado.

3. ECONOMIA SOLIDÁRIA COMO POLÍTICA PÚBLICA

A Economia Solidária, enquanto alternativa ao paradigma tradicional, surge como uma proposta inovadora que transcende a lógica capitalista. O enfoque centrado no trabalho cooperativo e na propriedade coletiva dos meios de produção busca não apenas a geração de renda, mas também a transformação social e a construção de relações mais justas. Nesse contexto, urge a necessidade de repensar as políticas públicas direcionadas à Economia Solidária, destacando a importância de priorizar estratégias que promovam efetivamente o trabalho e a distribuição de renda em detrimento de abordagens assistencialistas.

Como visto, a Economia Solidária fundamenta-se em princípios que visam à cooperação, autogestão, solidariedade e sustentabilidade social e

ambiental. Ao contrário das políticas assistenciais, que muitas vezes tratam os beneficiários como meros receptores de auxílios, a Economia Solidária propõe a participação ativa dos trabalhadores na gestão e nos resultados dos empreendimentos. Essa abordagem não apenas fortalece os laços comunitários, mas também contribui para a construção de uma sociedade mais justa e igualitária.

A centralidade do trabalho na Economia Solidária destaca-se como fator determinante para a emancipação econômica e social dos participantes. Diferentemente das políticas assistenciais, que muitas vezes perpetuam a dependência, a Economia Solidária proporciona aos trabalhadores a oportunidade de serem agentes ativos na construção de seu próprio destino. A valorização do trabalho não apenas eleva a autoestima dos envolvidos, mas também promove a efetiva inclusão produtiva, tornando-os protagonistas de seu desenvolvimento.

Ao priorizar o trabalho como eixo central, as políticas públicas de Economia Solidária têm o potencial de impactar significativamente a distribuição de renda. A estrutura cooperativa e a participação democrática nos empreendimentos possibilitam uma divisão mais equitativa dos resultados, reduzindo as disparidades socioeconômicas. Em contraste, as abordagens assistenciais muitas vezes não enfrentam as raízes estruturais das desigualdades, limitando-se a mitigar os efeitos superficiais.

É crucial reconhecer os desafios enfrentados pelas políticas públicas de Economia Solidária, como a necessidade de capacitação técnica, acesso a financiamento e a consolidação dos empreendimentos. No entanto, ao encarar esses desafios como oportunidades de fortalecimento da autonomia e da sustentabilidade dos grupos, as políticas podem se tornar instrumentos catalisadores de verdadeiras transformações estruturais.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao se considerar a importância das experiências de economia solidária para a construção de bem-estar social e sobrevivência digna para as pessoas envolvidas diretamente na experiência, tem-se também um grande ganho social, pois estes sujeitos passam a observar o seu entorno, e as desigualdades e competições que o compõem, como não naturais, ansiando por transformações:

a primazia da solidariedade em tais empreendimentos manifesta-se no envolvimento de seus membros com a gestão cotidiana, na socialização dos recursos produtivos e na adoção de princípios de equidade. Quando estendida a seu entorno, a solidariedade pode estimular práticas ampliadas de reciprocidade, nas quais as vivências concretas de gestão do bem comum conferem um novo valor às noções de justiça e de interesse público. O agir coletivo da economia solidária institui, então, novos sujeitos no mundo do trabalho, nas estratégias de classe e nas lutas sociais, em resposta a anseios de bem-estar, reconhecimento e vida significativa (VERONESE; GAIGER; FERRARINI, 2017, p 90).

Em síntese, este artigo propõe uma mudança de foco nas políticas públicas de Economia Solidária, sugerindo uma concentração primordial no trabalho e na distribuição de renda, afastando-se de abordagens assistenciais. Ao fazê-lo, busca-se não apenas alinhar-se aos princípios fundamentais da Economia Solidária, mas também contribuir para uma sociedade mais justa, equitativa e participativa. O desafio reside em superar paradigmas arraigados e abraçar uma abordagem que promova efetivamente a emancipação econômica e social, transformando a Economia Solidária em uma força motriz para a construção de um futuro mais inclusivo e sustentável.

A Economia Solidária, como alternativa ao modelo capitalista tradicional, fundamenta-se em princípios que desafiam a lógica individualista predominante. Cooperação entre trabalhadores e propriedade coletiva dos meios de produção emergem como pilares essenciais dessa abordagem. Diferentemente das políticas assistenciais, que frequentemente perpetuam relações de dependência, a Economia Solidária propõe uma participação ativa dos trabalhadores na gestão e nos resultados dos empreendimentos. Essa abordagem não apenas fortalece os laços comunitários, mas também contribui para a construção de uma sociedade mais justa e igualitária.

A centralidade do trabalho na Economia Solidária assume uma dimensão transformadora. Ao contrário das abordagens assistenciais que podem negligenciar a potencialidade emancipatória do trabalho, esta proposta oferece aos participantes a oportunidade de serem agentes ativos na construção de seu próprio destino. Valorizar o trabalho não apenas eleva a autoestima dos envolvidos, mas também promove a efetiva inclusão produtiva, tornando-os protagonistas de seu desenvolvimento.

Ao priorizar o trabalho como eixo central, as políticas públicas de Economia Solidária têm o potencial de impactar significativamente a distribuição

de renda. A estrutura cooperativa e a participação democrática nos empreendimentos possibilitam uma divisão mais equitativa dos resultados, contribuindo para a redução das disparidades socioeconômicas. Em contraste, abordagens assistenciais muitas vezes não enfrentam as raízes estruturais das desigualdades, limitando-se a mitigar os efeitos superficiais.

Reconhecer os desafios enfrentados pelas políticas públicas de Economia Solidária é crucial para uma implementação eficaz. A necessidade de capacitação técnica, acesso a financiamento e a consolidação dos empreendimentos são aspectos que demandam atenção. Contudo, ao encarar esses desafios como oportunidades de fortalecimento da autonomia e da sustentabilidade dos grupos, as políticas podem se tornar instrumentos catalisadores de verdadeiras transformações estruturais.

O sucesso das políticas de Economia Solidária reside na promoção da educação e capacitação técnica. Oferecer ferramentas e conhecimentos capacita os participantes, preparando-os para os desafios e oportunidades do mundo cooperativo. Este enfoque vai além da simples assistência, proporcionando às comunidades as habilidades necessárias para a autossuficiência e o fortalecimento econômico.

A implementação de políticas públicas de Economia Solidária muitas vezes tem desviado do enfoque original proposto por Paul Singer, que destacava a importância de priorizar o trabalho como eixo central, em detrimento de abordagens assistenciais. Essa derivação da proposta original representa não apenas uma distorção dos princípios fundamentais da Economia Solidária, mas também um obstáculo significativo para a efetiva transformação social e econômica almejada por Singer e outros defensores desse modelo alternativo.

Ao longo dos anos, algumas políticas públicas têm direcionado seus esforços mais para a assistência social do que para a promoção efetiva do trabalho na Economia Solidária. Essa mudança de foco resulta em práticas que, em vez de capacitar os participantes para a autossuficiência econômica, tendem a criar relações de dependência, perpetuando a lógica assistencialista que Singer buscava superar.

O desvio do enfoque do trabalho para a assistência social compromete a capacidade da Economia Solidária de efetivamente promover a emancipação econômica. A participação ativa dos trabalhadores na gestão e nos resultados dos

empreendimentos, preconizada por Singer, é essencial para romper com as estruturas de dependência e construir uma sociedade mais justa.

Políticas que priorizam a assistência social em detrimento do trabalho também impactam a distribuição de renda nos empreendimentos solidários. A estrutura cooperativa, quando não adequadamente fortalecida, pode se tornar menos eficaz na promoção de uma divisão equitativa dos resultados, comprometendo a redução das disparidades socioeconômicas.

A ênfase excessiva na assistência cria desafios significativos para a autonomia e sustentabilidade dos grupos envolvidos na Economia Solidária. Em vez de capacitá-los para a autogestão efetiva, as práticas assistenciais muitas vezes os mantêm em estágios iniciais, impedindo a transição para a eficácia econômica.

Torna-se imperativo resgatar os princípios fundamentais da Economia Solidária, como proposto por Paul Singer. Isso implica redirecionar as políticas públicas para um enfoque mais equilibrado, onde a assistência social não seja o ponto central, mas sim uma ferramenta de apoio temporário enquanto os participantes se capacitam para a plena participação no mercado de trabalho solidário.

A crítica às políticas públicas de Economia Solidária com foco assistencialista não busca invalidar a importância da assistência social, mas sim resgatar a visão original que destaca o trabalho como agente transformador. É fundamental restabelecer o equilíbrio, promovendo abordagens que capacitem os participantes, fortaleçam a autonomia dos grupos e contribuam efetivamente para a construção de uma sociedade mais justa e inclusiva.

REFERÊNCIAS

Chanial, P., & Laville, J. L. (2006). A economia social e solidária na França. In G. C. França Filho, J. L. Laville, A. Medeiros, & J. P. Magnen (Eds.), *Ação pública e economia solidária: uma perspectiva internacional* (pp. 39-55). Porto Alegre: Editora UFRGS.

FBES. (2022). *Economia Solidária: autogestão como estratégia de resistência e alternativa à crise do capitalismo, na luta pela radicalização da democracia*. Documento Síntese. VI Plenária Nacional de Economia Solidária. Recuperado em 25 de novembro de 2023.

Garcia, M. R. (2018). As ações públicas voltadas para o trabalho na Economia Solidária na região metropolitana de Londrina-PR (Dissertação de mestrado). Universidade Estadual de Londrina.

Leite, M. P. (2009). A economia solidária e o trabalho associativo: teorias e realidades. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, 24(69), 31-51.

Pitaguari, S. O. (2010). A economia solidária no Brasil: políticas públicas e desenvolvimento local (Dissertação de mestrado). Universidade Estadual de Londrina.

Singer, P. (2000). Economia dos setores populares: propostas e desafios. In G. Kraychete, F. Lara, & B. Costa (Eds.), *Economia dos setores populares: entre a realidade e a utopia*. Petrópolis: Vozes; Rio de Janeiro: Capina; Salvador: CESE: UCESAL.

Singer, P. (2000). Economia solidária: um modo de produção e distribuição. In P. Singer & A. R. de Souza (Eds.), *A economia solidária no Brasil*. São Paulo: Contexto.

Singer, P. (2002). *Introdução à Economia Solidária* (1ª ed.). São Paulo: Editora Fundação Perseu Abramo.

Veronese, M. V., Gaiger, L. I., & Ferrarini, A. V. (2017). Sobre a diversidade de formatos e atores sociais no campo da economia solidária. *Caderno CRH*, 30(79), 89-104. <https://doi.org/10.1590/S0103-49792017000100006>. Recuperado em 01 de dezembro de 2021.

SISTEMA DE PRECEDENTES E ATIVISMO: A IMPORTÂNCIA DA PREVISIBILIDADE E DA TRANSPARÊNCIA NAS DECISÕES JUDICIAIS PARA A SEGURANÇA JURÍDICA

GUIMARÃES, José Alberto Lucas Medeiros

Universidade Federal do Maranhão

São Luís/MA, Brasil

jose.almg@discente.ufma.br

CHAI, Cássius Guimarães

Universidade Federal do Maranhão

São Luís/MA, Brasil

cassius.chai@ufma.br

SANTANA, José Cláudio Pavão

Universidade Federal do Maranhão

São Luís/MA, Brasil

jcp.santana@ufma.br

INTRODUÇÃO

Pretende-se adotar neste trabalho uma visão que busque fomentar, sobretudo, a ideia de fortalecimento da democracia. Portanto, autores como Rosenfeld (2004), que entende a importância de um constitucionalismo que dialogue diretamente com as compreensões da sociedade, e Sen (2011), que traz uma compreensão da liberdade como um indicativo de desenvolvimento social através das capacidades, serão debatidos.

A previsibilidade e a transparência das decisões judiciais referem-se, em síntese, à possibilidade de se prever os resultados de processos judiciais a partir da análise de precedentes, normas e princípios jurídicos previamente estabelecidos. Com a observância de ambos os princípios, tem-se a promoção da segurança jurídica, uma vez que, neste processo, há a garantia de que as partes envolvidas em um litígio terão uma ideia razoável dos resultados prováveis, abrindo caminhos para o planejamento estratégico e a tomada de decisões conscientes.

Este cenário reforça a confiança dos cidadãos no sistema judicial e, conseqüentemente, fortalece as instituições democráticas. Weber (2019) parte do pressuposto de que o Estado Democrático de Direito é feito de instituições capazes de resistir a eventuais intempéries criminosas de ataques à sua ordem, entende-se como democracia robusta aquela que possui um aparato legal capaz

de resistir aos desmandos daqueles que ousam ferir o seu sistema, ou seja, aquela que possui instituições fortes.

A confiança no Poder Judiciário leva os cidadãos à busca por soluções de conflitos através de um sistema legal em detrimento da autotutela. A transparência das decisões judiciais permite a clareza de informações, permitindo a todos a compreensão tida pelos julgadores ao momento do litígio. Ela também desempenha um papel crucial na prestação de contas do sistema judiciário, vez que permite que a sociedade, os advogados, os acadêmicos e os próprios juízes analisem e avaliem as decisões, promovendo um debate informado sobre a interpretação e aplicação do Direito. Além disso, a transparência contribui para a redução da corrupção e do nepotismo, uma vez que torna as decisões judiciais sujeitas ao escrutínio público.

Para que se alcance tal modernização do sistema, são necessários dois pilares: padronização e uniformização. Deve-se ter em mente que os tribunais precisam adotar práticas que promovam a uniformidade e a coerência nas decisões. Isso pode incluir a criação de súmulas, a definição de precedentes vinculantes e a realização de julgamentos em órgãos colegiados, onde a discussão e o debate entre os juízes podem contribuir para a construção de decisões mais consistentes.

Ademais, as decisões judiciais bem fundamentadas facilitam até mesmo a formação de um sistema de precedentes robusto. Os juízes devem explicar de forma clara e acessível os argumentos jurídicos utilizados, permitindo que as partes envolvidas e o público em geral compreendam o raciocínio adotado.

A disponibilização de decisões judiciais ao público, preferencialmente de forma gratuita e acessível, por meio principalmente de plataformas eletrônicas, permitindo que qualquer pessoa interessada possa ter acesso às decisões proferidas pelos tribunais, é um forte indicativo da construção de um sistema judiciário justo e eficaz.

Outro ponto que merece destaque quando se fala em transparência nas decisões finais diz respeito à sua aplicação ao longo de todo o processo, não somente ao final. Isso inclui a disponibilização de informações sobre o andamento dos processos, prazos, despachos, audiências e demais atos processuais, permitindo que as partes acompanhem o desenvolvimento de seus casos.

Contudo, lidar com a multiplicidade de interpretações jurídicas é certamente um dos principais desafios desta área, uma vez que o Direito não é matemática, mas sim uma matéria dinâmica e passível de diferentes entendimentos. Essa diversidade de perspectivas pode dificultar a previsibilidade, levando a resultados divergentes em casos semelhantes.

Soma-se a isto o fato de a transparência das decisões judiciais também ser suscetível de comprometimento por questões como a morosidade processual e a ausência de recursos tecnológicos adequados. A mora na resolução dos processos e a dificuldade de acesso às informações podem prejudicar a transparência, tornando as decisões menos compreensíveis e dificultando a análise crítica por parte dos interessados.

Assim, analisar-se-á os aspectos supra sob a lente da Emenda Constitucional 45/2004, que determinou que as Justiças do Trabalho, Federal e Estadual instalassem a justiça itinerante, com a realização não somente de audiências, como também das demais funções da atividade jurisdicional por meio de equipamentos públicos e comunitários.

1. JUSNATURALISMO, POSITIVISMO E PÓS-POSITIVISMO: O DIREITO COMO CIÊNCIA TEÓRICA

O estudo do Direito é uma área complexa e multifacetada que abrange diferentes perspectivas filosóficas. Dentre elas, destacam-se três correntes principais: jusnaturalismo, positivismo e pós-positivismo. Cada uma dessas abordagens oferece uma visão única sobre a natureza do Direito e sua relação com a moral e a sociedade.

Em suma, o jusnaturalismo enfatiza princípios universais e imutáveis como fundamento do Direito, o positivismo destaca a criação das leis pelo Estado como fonte primária de validade e o pós-positivismo reconhece a importância do contexto e dos valores na interpretação e aplicação do Direito.

Cada uma dessas abordagens oferece uma visão única sobre a natureza e a função do Direito na sociedade, e os debates entre essas perspectivas continuam a enriquecer a teoria jurídica contemporânea.

1.1. Jusnaturalismo

O jusnaturalismo, também conhecido como “direito natural”, tem origem ainda na Grécia antiga. Em um segundo momento, concomitante ao iluminismo, Thomas Hobbes (1588-1679), John Locke (1632-1704) e Jean-Jacques Rousseau (1712-1778) fundamentavam a ideia de que existem princípios e normas universais que precedem as leis criadas pelos seres humanos. Segundo essa perspectiva, o direito deriva de uma fonte intrínseca e superior à legislação positiva, como a moral, a ética e/ou a natureza humana. Os adeptos desta corrente acreditam que algumas leis são inerentemente justas e válidas, independente das normas instituídas pelo Estado. Neste contexto, o objetivo do Direito é refletir esses princípios universais para promover a justiça e a equidade na sociedade.

São expoentes desta corrente os contratualistas supramencionados, sendo divergentes neste aspecto apenas no tocante à condição do homem natural.

1.2. Positivismo

No dia 21 de março do ano de 1804, entrou em vigor o Código Civil francês, consagrado como o Código Napoleônico. Este documento iniciou o movimento conhecido como positivismo jurídico, que mais tarde seria fortalecido por Hans Kelsen (1881-1973).

Kelsen (1987) trouxe, no ano de 1911, suas primeiras concepções de uma ciência jurídica pura. Em seguida, entre 1912 e 1918, Kelsen (2000) promove uma nova perspectiva teórica de ruptura antimetafísica, que, por sua vez, contaria com importantes contribuições de Bobbio (1999, 2016).

Além dos autores supramencionados, são expoentes desta corrente Duguit (2023) e Hart (2012).

1.3. Pós-positivismo

O pós-positivismo surge em meados do século XX como resposta às limitações do positivismo jurídico e à superação do jusnaturalismo. Segundo Dworkin (1999), o pós-positivismo é a ciência que interpreta a aplicação das leis como intrinsecamente influenciadas por valores, princípios morais e contextos sociais.

Nessa perspectiva, o Direito não pode ser separado da moralidade e das questões éticas, embora não seja exclusivamente determinado por elas, devendo compreender-se como o Direito é moldado por fatores culturais, políticos e históricos, bem como pelo contexto em que é aplicado.

São expoentes desta corrente, além do autor supracitado, Alexy (2008), Habermas (1996) e Luhmann (1996).

2. ORIGEM, TEORIAS DE BASE E O FORTALECIMENTO DA ESCOLA POSITIVISTA NO BRASIL

Dois dos sistemas de justiça mais difundidos no mundo, o *civil law* e o *common law*, surgiram em contextos políticas e culturais completamente diferentes, fato que naturalmente levou à formação de tradições jurídicas opostas, definidas por institutos e conceitos próprios a cada um dos sistemas.

O primeiro consiste em um sistema jurídico que se baseia em um conjunto de leis positivadas, tendo raízes romano-germânicas e fincando-se de vez a partir das bandeiras da Revolução Francesa, ocorrida em 1789. O enfoque principal eram as leis escritas, como Códigos Civis, Códigos Penais e Códigos de Processo, e as decisões judiciais são influenciadas principalmente pelas leis e pelos princípios gerais estabelecidos na legislação.

Os tribunais possuem a incumbência de interpretar e aplicar as leis existentes, sendo a previsibilidade das decisões judiciais no *civil law* buscada justamente no positivismo jurídico, na ideia de norma preestabelecida e aplicada conforme um código.

Por sua vez, o *common law* se trata de um sistema jurídico desenvolvido na Inglaterra, ainda durante a Idade Média. Um dos seus principais expoentes, Blackstone (1979), sustentava a tese de que o juiz apenas declarava o direito, ou seja, o juiz não cria a jurisprudência, apenas a declara, a teoria declarativa.

MacCormick (1966) sustenta em sua tese a teoria de Bentham (1827) e Austin (1880), os quais condenaram de maneira impiedosa a teoria declaratória, acusando Blackstone (1979) de sugerir que o precedente não é produzido por juízes, constituindo algo miraculoso feito por alguém que não se tem conhecimento de quem seja e preexistente, restringindo-se à mera declaração de tempo em tempo. Assim, temos o contraponto à última tese, a teoria constitutiva,

onde o juiz não se resume a um mero interlocutor de algo que já está posto, ainda que de maneira implícita.

De qualquer forma, ambas as teorias visavam o dever judicial de respeito aos precedentes, o que significa dizer que os próprios juízes chegaram à conclusão de que a ruptura com os precedentes significaria legislar, mantendo-se, portanto, atrelados a eles.

Assim, considerando tanto a teoria de que o juiz declara o direito, quanto a teoria de que o juiz cria o direito, o sistema foi amadurecendo. No contexto contemporâneo, este sistema é fortemente representado pelo Judiciário dos Estados Unidos, que sofreu forte influência inglesa.

No *common law*, as decisões anteriores que estabelecem princípios e regras devem ser seguidos em casos futuros semelhantes, sendo a previsibilidade das decisões judiciais residente justamente nesta consistência da aplicação dos precedentes e da adoção de uma abordagem incremental na formação do Direito.

Observa-se, portanto, que ambos os sistemas se preocupam em dar previsibilidade às suas decisões judiciais, buscando a promoção da segurança jurídica e da justiça, ainda que utilizem meios distintos.

No entanto, é importante ressaltar que, mesmo nos sistemas jurídicos mais estruturados, a interpretação e a aplicação da lei podem variar em certa medida devido à natureza complexa dos casos e à possibilidade de diferentes interpretações das leis existentes.

Desta forma, embora a previsibilidade seja uma aspiração bastante presente, pode haver margem para alguma flexibilidade e variação nas decisões judiciais, dependendo das circunstâncias específicas de cada caso.

No Brasil, vigora predominantemente o sistema do *civil law*, dada as raízes tupiniquins influenciadas pela legislação portuguesa que se inspirou no sistema jurídico romano-germânico.

Inicialmente, é imperioso salientar que, ainda na época do Brasil Colônia, estava em vigência as ordenações, que já funcionavam como leis escritas.

Durante o período do Império, sob forte influência do Código Civil francês de 1804, também conhecido como “*Code Napoléon*”, alguns documentos positivados passaram a vigorar em solo nacional, como, por exemplo, o Código Criminal de 1830 e o Código Comercial de 1850 (ainda em vigor).

Posteriormente, uma nova codificação das leis brasileiras ocorreu com o advento do Código Civil Brasileiro, em 1916. Esse código estabeleceu as bases do sistema jurídico civilista no Brasil, incluindo normas relacionadas ao direito das obrigações, contratos, propriedade, família e sucessões, dentre outros.

Somente em 2002, logo no início do milênio, é que foi aprovada uma nova lei que revogou o Código Civil de 1916. O novo Código Civil entrou em vigor em 2003, trazendo diversas atualizações e ajustes para refletir as mudanças sociais e jurídicas ocorridas ao longo dos anos, preenchendo os hiatos existentes na sociedade.

Portanto, pode-se auferir que o sistema jurídico *civil law*, com suas bases legislativas codificadas, é um traço marcante do ordenamento jurídico pátrio, dada a influência histórica portuguesa. Isso, contudo, não impediu o Brasil de se deixar “contaminar” por um sistema que trabalha não somente com o texto da lei, como também com o histórico de julgamento de casos semelhantes. Passar-se-á, então, a analisar os impactos desta mudança jurídica no ordenamento pátrio.

3. OS ASPECTOS EVOLUTIVOS DA ADOÇÃO DO SISTEMA JURISPRUDENCIAL NO BRASIL

A adoção do sistema *common law* no Brasil é um tema complexo e repleto de nuances históricas, culturais e jurídicas. Para compreendermos os aspectos evolutivos desse processo, é necessário retornar ao período colonial e entender as origens do sistema jurídico brasileiro.

Durante o período colonial, o Brasil adotou o sistema jurídico português, baseado no Direito romano e canônico, conhecido como “Direito Lusitano”. Esse sistema jurídico se manteve em vigor até o início do século XIX, quando o país se tornou independente de Portugal.

No entanto, após a Independência, o Brasil enfrentou um dilema em relação ao seu sistema legal. Muitos juristas brasileiros, inspirados pelas ideias iluministas e pelo liberalismo jurídico, defendiam a adoção de um sistema jurídico mais moderno e condizente com os princípios da época. Nesse contexto, surgiu o debate entre a adoção do sistema jurídico romano-germânico (*civil law*) ou o sistema *common law*.

Inspirado no Direito Romano e amplamente adotado na Europa continental, o *civil law* foi eventualmente escolhido como a base do sistema

jurídico brasileiro, sendo consagrado na Constituição de 1824. Isso ocorreu em parte devido à forte influência de juristas franceses que exerceram grande impacto nas decisões legislativas da época.

Entretanto, a influência do sistema *common law* não foi totalmente descartada. Durante o século XIX e início do século XX, o Brasil estabeleceu laços comerciais e diplomáticos com países de língua inglesa, como Inglaterra e Estados Unidos. Essas relações internacionais tiveram efeitos diretos sobre o sistema jurídico brasileiro, uma vez que o *common law* era predominante nessas nações.

Um dos primeiros campos em que este sistema se fez presente no Brasil foi o do direito comercial. Com a crescente expansão do comércio internacional, especialmente no século XIX, as práticas comerciais brasileiras passaram a interagir com contratos, convenções e litígios originados em jurisdições trabalhadas em precedentes. Como resultado, muitas vezes, os tribunais brasileiros precisavam interpretar e aplicar leis e normas baseadas nesse sistema jurídico estrangeiro.

Outro aspecto relevante dessa adoção foi o desenvolvimento da jurisprudência. A tradição do *civil law* valoriza a lei escrita e a codificação, enquanto o *common law* destaca a importância das decisões judiciais anteriores como precedentes. Gradualmente, o sistema jurídico brasileiro passou a valorizar cada vez mais as decisões dos tribunais superiores, gerando precedentes que ganhavam importância na tomada de novas decisões.

Outro ponto significativo foi a influência das faculdades de direito estrangeiras, especialmente as norte-americanas, na formação de juristas brasileiros. Muitos estudantes brasileiros buscaram aprimorar seus conhecimentos jurídicos em universidades renomadas dos Estados Unidos, onde foram expostos ao ensino do *common law* e ao pensamento jurídico anglo-saxônico, retornando ao Brasil com uma perspectiva mais aberta ao sistema jurídico norte-americano.

Isso permitiu, no século XX, o fortalecimento das relações comerciais e econômicas entre o Brasil e países adotantes do referido sistema, posto que os contratos internacionais e os acordos comerciais demandam uma harmonização maior entre os sistemas jurídicos. A fim de facilitar a resolução de litígios e a aplicação de leis internacionais, o Brasil começou a adotar tratados e convenções que abrangiam princípios dos precedentes.

Mais recentemente, a globalização e a internacionalização do Direito levaram a um maior intercâmbio entre os sistemas jurídicos de diferentes países. O Brasil participou ativamente de convenções internacionais e tratados que exigiam uma convergência de normas e princípios, influenciando ainda mais a evolução do sistema jurídico brasileiro em direção aos precedentes.

Em suma, embora o ordenamento nacional seja predominantemente baseado no *civil law*, o *common law* exerceu e continua exercendo influência em diversos aspectos ao longo da história do país. A adoção gradual de princípios e práticas deste sistema foi impulsionada por relações internacionais, demandas comerciais e a busca por maior eficiência na resolução de litígios. Ainda que o Brasil permaneça ligado às origens, essa interação com os precedentes resultou em um sistema jurídico mais diversificado, enriquecendo o pensamento jurídico nacional e promovendo uma maior abertura à globalização do Direito.

4. O ARCABOUÇO JURISPRUDENCIAL BRASILEIRO

Elucidar questões pertinentes no tocante à temática do *common law* e suas reais implicações no Judiciário brasileiro, trazendo aspectos relevantes em relação à previsibilidade, à transparência e, por conseguinte, à segurança jurídica, fator preponderante na confiabilidade no sistema e a formação de um Estado Democrático de Direito, são alguns dos desafios recentes que os operadores do Direito têm enfrentado.

Entretanto, não se deve olvidar que o próprio sistema judicial prevê brechas, independente do sistema a ser adotado. Ora, sendo adotada a teoria declaratória, de Blackstone (1979), ou a teoria constitutiva, de MacCormick (1966), deve-se antever à arbitrariedade de decisões judiciais.

Dentre as maneiras de se antever a esta imprevisibilidade das decisões judiciais, tem-se o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR), tendo sido uma das inovações processuais trazidas pelo Código de Processo Civil (CPC) de 2015 (Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015). O referido instituto encontra-se regulamentado nos artigos 976 a 987 do referido Código, e funciona como uma espécie de radar de processos que possuam a mesma questão de direito, a fim de que as decisões possam ter um teor mais semelhante e objetivo.

Esta novidade jurídica somente foi possível com o advento da Emenda Constitucional 45/2004, conforme se verá a seguir. Foi a partir dela que houve a promoção de um sistema jurídico brasileiro híbrido, que se tornou capaz de

conciliar *civil law* e *common law* a partir do surgimento das Súmulas Vinculantes e possibilitou, portanto, a criação de um sistema jurisprudencial como o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas.

Em síntese, entende-se que todo o arcabouço normativo é pautado no risco, palavra tão presente no dia a dia do jurista. Chai (2007) trabalha a ideia de que a democracia está estritamente ligada à concepção de Constituição, ao passo que estas estão condicionadas à compreensão de legitimidade empreendida da perspectiva de um sistema de riscos.

A análise do autor parte da perspectiva de um sistema social de riscos por três razões: a primeira delas é a de que o risco é uma variável presente em qualquer sistema social, sendo criado e impingido por organizações e instituições as quais se supõem responsáveis por sua administração e seu controle; a segunda dimensão do risco decorre da qualidade das relações e dos processos sociais; e, por último, afirma que, primariamente, o risco decorre da dependência social de instituições e atores sociais que não se diferenciam, obscurantizam e se tornam inacessíveis pelas pessoas afetadas os perigos em questão.

Mormente a isto, observa-se que o risco está expressamente registrado pela Constituição da República como um elemento da tutela jurídica. Por exemplo, quando se fala em previdência social diferenciada do servidor que exerça atividade de risco, e, posteriormente, quando oferece acesso universal à saúde, está se presumindo os possíveis danos que possam vir a ocorrer.

Constata-se, portanto, a necessidade de um arcabouço suficiente para amparar a sociedade perante esta situação de imprevisibilidade por conta dos riscos inerentes ao sistema de uma democracia constitucional.

5. ANÁLISE COMPARATIVA E DIALÉTICA DAS DECISÕES JUDICIAIS BRASILEIRAS POR AMOSTRAGEM NO RECORTE TEMPORAL PÓS-EMENDA CONSTITUCIONAL 45/2004: *CIVIL LAW VS. COMMON LAW* AS IMPLICAÇÕES DO DIREITO COMO NORMA POSTA

A Emenda Constitucional de número 45, do ano de 2004, conhecida como a “Reforma do Judiciário”, trouxe significativas mudanças ao sistema jurídico brasileiro, haja vista o fato de que o texto da emenda visa a celeridade e a eficiência na prestação da justiça. Dentre as alterações introduzidas, destaca-se a previsão do julgamento de recursos repetitivos e a possibilidade de análise de

decisões judiciais por amostragem, estabelecendo uma abordagem mais comparativa e dialética para o enfrentamento das questões jurídicas no Brasil, como mencionado no tópico supra.

No contexto do sistema jurídico brasileiro, foi possível observar o aumento da aplicação dos precedentes quando se trabalha com o recorte temporal do período pós Emenda Constitucional 45/2004.

Um exemplo disso é o fato de que, desde então, o Supremo Tribunal Federal editou 56 verbetes com efeito vinculante sobre diversos temas, como a regulamentação do uso de algemas (Súmula Vinculante 11) e a vedação à prática do nepotismo em todos os Poderes da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios (Súmula Vinculante 13), segundo o portal do Supremo Tribunal Federal.

A introdução da figura da Súmula Vinculante trouxe ao arcabouço jurídico pátrio um hibridismo inédito a um país marcado pelo *civil law* e figurou um grande marco na aplicação do *common law* em território nacional. Exemplo disso é a criação do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas onze anos depois.

A introdução da análise de decisões judiciais por amostragem no Brasil, portanto, representa um importante passo para aproximar as duas tradições jurídicas ocidentais. Ao selecionar casos paradigmáticos e tratá-los de forma abrangente, a justiça brasileira se aproxima do método empregado pelo *common law*, permitindo o desenvolvimento de teses jurídicas sólidas, com maior estabilidade e previsibilidade para a sociedade.

Nesse contexto, é fundamental enfatizar a importância da jurisprudência na construção do Direito como norma posta. Por meio da análise das decisões judiciais por amostragem, o Poder Judiciário reafirma seu papel de construtor do Direito, alinhando-se com a perspectiva do *civil law* de que a jurisprudência não cria normas, mas revela a interpretação correta da lei. Contudo, esse processo dialético também incorpora elementos do *common law*, uma vez que a análise de múltiplos casos contribui para o aprimoramento e a evolução do ordenamento jurídico, ao revelar padrões, tendências e consequências das decisões judiciais.

As implicações dessa abordagem são vastas e transcendem a própria atividade jurisdicional. A utilização da análise de decisões judiciais por amostragem permite uma maior uniformização das decisões, reduzindo a disparidade entre entendimentos divergentes e garantindo a segurança jurídica.

Ademais, ao privilegiar a jurisprudência, o sistema jurídico brasileiro aproxima-se da prática de outros países, favorecendo a cooperação internacional e a adoção de padrões internacionais.

Por fim, é fundamental reconhecer que a análise comparativa e dialética das decisões judiciais brasileiras por amostragem, no recorte temporal pós-Emenda Constitucional 45/2004, representa um passo significativo para o aprimoramento do sistema jurídico do país. Ao mesclar características de ambos os sistemas, o Brasil busca otimizar sua prestação de justiça e conferir maior solidez e coesão ao ordenamento jurídico nacional, contribuindo para a efetivação dos direitos e a promoção da justiça para a sociedade como um todo.

6. PREVISIBILIDADE E TRANSPARÊNCIA DAS DECISÕES JUDICIAIS NO ACESSO À JUSTIÇA: FORTALECENDO A CONFIANÇA NO SISTEMA JURÍDICO E GARANTINDO OS DIREITOS FUNDAMENTAIS DA SOCIEDADE

Segurança jurídica, previsibilidade e transparência. Em suas relações interpessoais, os civis desejam não ter que passar pela desagradável surpresa de enfrentar alterações abruptas que afetem seus direitos. Desejam ser tratadas de forma igualitária. Assim, as pessoas anseiam por saber o que é permitido ou não fazer, adequando suas condutas aos regramentos que o Estado põe como condição para a paz nas relações entre particulares.

O acesso dos cidadãos a um processo judicial justo e transparente é um pilar essencial para a construção de uma sociedade democrática e coesa, onde os direitos fundamentais são respeitados e protegidos. Quando as pessoas têm a certeza de que podem buscar a justiça de forma equitativa, independentemente de sua posição social ou econômica, a confiança no sistema jurídico é robustecida, trazendo otimismo na garantia dos direitos fundamentais inerentes a todos os membros da sociedade.

Em um Estado de Direito, o acesso à justiça é a garantia de que todos têm o direito de recorrer aos tribunais para proteger seus interesses, resolver conflitos e ter suas questões decididas por meio de um processo justo e imparcial. Esse acesso abrange não apenas o direito de ingressar com uma ação judicial, mas também a possibilidade de compreender e participar plenamente do processo, recebendo informações claras e acessíveis sobre os trâmites judiciais.

Um processo judicial transparente é aquele em que as decisões e os procedimentos são abertos ao escrutínio público, tornando-se compreensíveis e acessíveis a todos os cidadãos. A transparência não se limita apenas ao resultado final da sentença, mas envolve também a exposição das razões e fundamentos que levaram à tomada de decisão. Quando os cidadãos têm acesso aos argumentos e ao raciocínio jurídico por trás de cada caso, a confiança no sistema jurídico é fortalecida, pois as decisões são fundamentadas e sujeitas ao controle social.

Além disso, a transparência nos processos judiciais contribui para a igualdade de tratamento perante a lei. Quando as partes têm acesso a todas as informações pertinentes, têm melhores condições de defender seus interesses de forma justa e equânime, independentemente de sua capacidade econômica ou do poder que possam ter na sociedade.

A garantia de um processo judicial justo e transparente é essencial para consolidar a confiança dos cidadãos no sistema jurídico como um todo. Quando as pessoas acreditam que suas demandas serão tratadas de forma imparcial e que as decisões serão tomadas com base no respeito à lei e aos direitos fundamentais, há um fortalecimento da cidadania e uma maior adesão à ordem jurídica. Isso, por sua vez, traz estabilidade social e política, permitindo o desenvolvimento e o progresso da sociedade.

A confiança no sistema jurídico também é fundamental para garantir a efetividade dos direitos fundamentais inerentes à sociedade. Quando as pessoas sabem que podem recorrer ao sistema judicial para reivindicar seus direitos e encontrar soluções para seus problemas, sentem-se protegidas e amparadas pelo Estado. Isso promove uma maior conscientização dos direitos e deveres de cada cidadão, estimulando uma cultura de respeito à lei e aos valores democráticos.

Portanto, o acesso dos cidadãos a um processo judicial justo e transparente é uma pedra angular para a consolidação de uma sociedade democrática, que valoriza os direitos fundamentais e promove a igualdade perante a lei. Quando os tribunais são acessíveis e transparentes, a confiança no sistema jurídico se fortalece, trazendo otimismo na garantia dos direitos e na promoção do bem comum. É um compromisso contínuo e coletivo assegurar que todos os cidadãos tenham acesso à justiça e que o sistema jurídico esteja sempre a serviço da justiça e da dignidade humana.

7. A GLOBALIZAÇÃO DO DIREITO E A ADOÇÃO DO *COMMON LAW* NO BRASIL

A globalização do Direito é um fenômeno que tem permeado as sociedades em todo o mundo, catalisando a evolução dos sistemas jurídicos e possibilitando a incorporação de diferentes tradições e práticas legais. Nesse contexto, a perspectiva de Santos (2006) oferece um olhar sensível sobre as transformações no campo jurídico e destaca o papel da globalização na adoção de elementos do *common law* no Brasil.

Santos (2006), reconhecido por suas reflexões sobre a globalização e seus impactos nas relações humanas e sociais, defendia a ideia de que o mundo contemporâneo está em constante interação e reconfiguração. Nesse contexto, o Direito também sofre influências das trocas culturais e econômicas entre os países, criando uma dinâmica interligada de práticas e valores jurídicos.

A partir desse enfoque, é possível compreender como a globalização tem promovido a circulação de ideias jurídicas e favorecido a convergência entre sistemas legais diversos.

Essa influência do *common law* no Brasil não significa uma mera cópia de institutos jurídicos estrangeiros, mas sim uma adaptação e hibridização de práticas legais. A globalização do Direito permite que os países recebam contribuições valiosas de outros sistemas jurídicos, absorvendo experiências, técnicas e teorias, e aplicando-as em seu contexto específico. Isso contribui para uma maior eficiência e flexibilidade na solução de conflitos e no desenvolvimento do ordenamento jurídico nacional.

A adoção de elementos do *common law* no Brasil também se relaciona com a necessidade de acompanhar as demandas de um mundo cada vez mais interconectado e dinâmico. A globalização traz consigo novos desafios, como a transnacionalidade de questões jurídicas, a internacionalização do comércio e dos investimentos, a proteção de direitos humanos em escala global, entre outros temas complexos. Nesse sentido, a interação com outros sistemas legais é uma estratégia para enfrentar esses desafios de forma mais eficiente e adequada.

Entretanto, é importante reconhecer que a globalização do Direito também pode gerar tensões e desafios, especialmente no que se refere ao equilíbrio entre a diversidade cultural e a busca por padrões normativos comuns. É necessário preservar a identidade e os valores de cada sistema jurídico,

garantindo que as influências externas não comprometam os princípios fundamentais e a soberania jurídica de cada país.

Em suma, a perspectiva de Santos (2006) sobre a globalização do Direito permite compreender como esse fenômeno tem sido um catalisador da evolução dos sistemas jurídicos no mundo, promovendo a integração e o intercâmbio de práticas legais entre os países. A adoção de elementos do *common law* no Brasil é um exemplo dessa dinâmica, possibilitando uma maior adaptabilidade do sistema jurídico brasileiro diante dos desafios e oportunidades da era globalizada. Ao mesmo tempo, é fundamental preservar a identidade e os princípios fundamentais do sistema jurídico nacional, garantindo que a globalização do Direito seja um processo enriquecedor e harmonioso, em benefício de uma justiça mais efetiva e inclusiva para a sociedade.

8. A COMPREENSÃO DA TEORIA DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E O CONTROLE POLÍTICO REALIZADO PELAS DECISÕES JUDICIAIS EM UMA DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL

A Teoria da Separação dos Poderes é um dos pilares fundamentais da organização política de uma democracia constitucional. Proposta por Montesquieu (2000) ainda no século XVIII, a teoria preconiza a divisão dos poderes do Estado em três esferas distintas e independentes: o Poder Executivo, o Poder Legislativo e o Poder Judiciário. Cada um desses poderes possui funções específicas e complementares, com o objetivo de evitar concentração excessiva de poder e assegurar o equilíbrio e a harmonia no sistema político.

Dentro dessa perspectiva, o Poder Judiciário desempenha um papel crucial na manutenção da harmonia e do equilíbrio entre os poderes republicanos. Além de sua função primordial de aplicar a lei e julgar os conflitos, o Judiciário possui a importante atribuição de realizar um controle político, especialmente quando os demais poderes se mostram inertes ou incapazes de cumprir suas responsabilidades constitucionais, denominado também de controle contramajoritário.

O controle político exercido pelo Judiciário, nestes casos, não deve ser confundido com um ativismo político, uma vez que sua atuação não tem por objetivo substituir as funções típicas dos outros poderes, mas sim assegurar que a Constituição e as leis sejam respeitadas e cumpridas. Esse controle é realizado

por meio do controle de constitucionalidade, que permite ao Judiciário analisar se as leis e atos dos demais poderes estão em conformidade com a Carta Magna.

Em uma democracia constitucional, a atividade política não se restringe apenas à esfera legislativa e executiva, mas também engloba a interpretação e a aplicação da Constituição e das leis por parte do Poder Judiciário. O Judiciário, portanto, exerce uma atividade política no sentido funcional, pois suas decisões podem moldar as políticas públicas e direcionar os rumos do país, mas sempre com base nos princípios e valores estabelecidos na Constituição.

É importante destacar que o controle político realizado pelo Judiciário não visa enfraquecer os demais poderes, mas sim atuar como um mecanismo de salvaguarda dos direitos fundamentais e da supremacia da Constituição. Quando os outros poderes falham em cumprir seus papéis, o Judiciário tem o dever de agir para evitar abusos de poder, assegurar a proteção dos direitos dos cidadãos e preservar a democracia.

No entanto, é necessário um equilíbrio na atuação do Judiciário para evitar um ativismo judicial desmedido, que extrapole os limites de sua competência e interfira em questões próprias dos poderes Executivo e Legislativo. Uma interpretação criativa e responsável das normas constitucionais é essencial para que o Judiciário não se torne um legislador substituto, mas sim um guardião das garantias constitucionais.

Em conclusão, a Teoria da Separação dos Poderes é fundamental para o funcionamento adequado de uma democracia constitucional. O Poder Judiciário, por meio de suas decisões, pode desempenhar um papel de controle político quando os demais poderes não agem adequadamente, garantindo a harmonia e o equilíbrio no sistema político. Essa atuação deve ser pautada por uma percepção funcional da atividade política, onde o Judiciário busca proteger os direitos fundamentais e a Constituição, sem se afastar de sua função de aplicar a lei de forma imparcial e responsável. Quando bem equilibrado, o controle político exercido pelo Judiciário fortalece a democracia e contribui para uma sociedade mais justa e plural.

9. SISTEMA DE PRECEDENTES: OS IMPACTOS POSITIVOS E NEGATIVOS DA DIFUSÃO DO SISTEMA *COMMON LAW* PARA AS RECENTES DECISÕES JUDICIAIS NO BRASIL

O sistema de precedentes é um componente essencial do sistema jurídico *common law*, no qual as decisões judiciais anteriores servem como base para a resolução de casos semelhantes no futuro. Nas últimas décadas, o Brasil tem experimentado uma crescente influência do sistema de precedentes em seu sistema jurídico, trazendo consigo tanto impactos positivos quanto negativos para as recentes decisões judiciais no país.

As Defensorias Públicas funcionam como um exímio termômetro de como este sistema pode, concomitantemente, trazer inovações que vão impactar de maneira positiva ou negativa, uma vez que estas instituições, eivadas de caráter democrático, fazem uso das chamadas “teses institucionais”.

Ora, sabe-se que, no Brasil, existe a constante busca pela uniformização de decisões advindas do Poder Judiciário, uma vez que o mesmo direito pode ser julgado de maneira distinta por dois julgadores distintos. Ciente disso, as Defensorias elaboraram uma série de teses institucionais às quais visam estabelecer uma corrente de pensamento único desta instituição, de modo a buscar, através desta medida, o entendimento unitário sobre determinado assunto.

Um exemplo que ilustra bem esta situação é a tese de superação da Súmula n.º 231 do Superior Tribunal de Justiça, que determina que a incidência de circunstância atenuante na segunda fase da dosimetria não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal. Entendendo ser uma jurisprudência que fere o princípio da dignidade humana e o princípio da individualização da pena, as Defensorias Públicas adotaram como tese institucional a tentativa de superação do referido Enunciado Normativo.

Demonstra-se, a seguir, a partir dos referenciais supra, como as jurisprudências podem impactar positiva ou negativamente na atuação dos polos ativo e passivo dentro do Judiciário.

9.1. Impactos positivos da difusão do sistema *common law* para as decisões judiciais no Brasil

– Uniformização e previsibilidade: Uma das principais vantagens do sistema de precedentes é a busca pela uniformização das decisões judiciais, como se destacou acima no embate das Defensorias. Ao seguir precedentes estabelecidos em casos anteriores, os tribunais podem criar uma jurisprudência mais consistente e previsível. Isso reduz a incerteza para as partes envolvidas nos litígios e permite que os advogados e juízes tenham um quadro mais claro sobre como a lei será aplicada em casos semelhantes. Um exemplo disso são os Incidentes de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR), trazidos pelo Código de Processo Civil de 2015.

– Eficiência e celeridade processual: O sistema de precedentes também pode contribuir para a eficiência e celeridade processual. Em vez de adotar diferentes entendimentos em cada caso, os juízes podem aproveitar as decisões já tomadas em precedentes relevantes. Isso auxilia na rapidez do processo de tomada de decisões e evita que casos idênticos ou similares sejam tratados repetidamente, aliviando a carga de trabalho dos tribunais, além de conferir maior possibilidade de garantia de direitos respeitados aos assistidos das Defensorias.

– Abertura à persuasão jurídica internacional: Com a difusão do sistema *common law*, os tribunais brasileiros têm se aberto cada vez mais à persuasão jurídica internacional. A possibilidade de considerar precedentes de outros países que adotam o sistema de precedentes enriquece o debate jurídico e permite a incorporação de experiências e soluções adotadas em outras jurisdições.

– Inovação jurídica e atualização normativa: O sistema de precedentes pode incentivar uma maior inovação jurídica. Ao enfrentar novas questões legais, os tribunais têm a oportunidade de estabelecer novos precedentes e, assim, moldar o direito de acordo com as mudanças sociais, tecnológicas e econômicas que afetam a sociedade, como a superação de súmulas que atentem contra princípios constitucionais.

9.2. Impactos negativos da difusão do sistema *common law* para as decisões judiciais no Brasil

– Rigidez e resistência à mudança: Uma das críticas ao sistema de precedentes é sua suposta rigidez. Ao vincular-se a decisões passadas, pode ser difícil adaptar a jurisprudência a novas circunstâncias. Isso pode gerar resistência

à mudança, especialmente quando a sociedade ou o entendimento jurídico evoluem, mas os precedentes não são atualizados adequadamente. A Súmula 231 do STJ, por exemplo, acima mencionada, está em vigor há anos.

– Centralização do poder jurisprudencial: O sistema de precedentes também pode concentrar muito poder nas mãos de tribunais superiores. Quando a interpretação e aplicação da lei são determinadas por poucos órgãos, há o risco de uma maior politização das decisões e de se afastar das necessidades e realidades locais. De acordo com Montesquieu (2000), para a geração da liberdade, é necessário que todos os poderes sejam divididos entre os homens, ou seja, a nação somente escapará do despotismo existe a partir do momento em que promover a descentralização dos poderes políticos.

– Conflitos com a cultura jurídica nacional: A difusão do sistema norteamericano pode gerar conflitos com a cultura jurídica nacional do Brasil, que tem raízes no sistema da norma posta. A tradição de codificação e hierarquia das normas pode entrar em choque com a abordagem mais flexível do sistema jurisprudencial.

– Sobrecarga dos tribunais: Em casos complexos, a aplicação do sistema de precedentes pode levar a uma maior quantidade de recursos judiciais. As partes podem recorrer a uma série de precedentes em busca de decisões favoráveis, o que pode sobrecarregar os tribunais com processos repetitivos.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, constata-se que o sistema de precedentes pode ser um grande aliado do Poder Judiciário na busca pela previsibilidade e pela transparência à medida que a adoção deste método pode promover uniformização, celeridade e eficiência processual.

Neste sentido, a Emenda Constitucional 45/2004 representa um importante avanço no exercício da cidadania ao assegurar o pleno acesso da população à justiça em todas as fases do processo. A ausência da capacidade de prever e dialogar com as decisões do Judiciário acarretam graves problemas para a democracia constitucional, como, por exemplo, a insegurança jurídica.

Assim, há de se ponderar os efeitos negativos que podem vir a surtir esta forma recente de organização Judiciária no Brasil como maneira de contê-los, tais como a rigidez do sistema, dada a vinculação a decisões antigas, a concentração

de poder, dada a prevalência de decisões das Supremas Cortes, e a resistência à mudança, dada a historicidade do ordenamento jurídico pátrio e a sua estreita relação com o *civil law*.

Desta forma, o equilíbrio entre as vantagens e desvantagens dependerá da habilidade dos juristas brasileiros em adaptar e incorporar os princípios do *common law* ao contexto jurídico nacional, garantindo a evolução de um sistema de justiça mais efetivo e justo para a sociedade brasileira, assegurando a segurança jurídica e a confiança dos cidadãos no sistema legal.

Embora enfrentemos desafios, é possível adotar medidas para promover a uniformidade, a fundamentação clara, a publicidade e a transparência nas decisões judiciais. Dentre elas, pode-se destacar, primeiramente, a capacitação dos juízes, servidores e acadêmicos, já que permite aos operadores do Direito que estejam em constante atualização de seu conhecimento jurídico, compreendam as complexidades legais dos temas mais específicos do ordenamento e apresentem consistência na aplicação das leis.

Em segundo lugar, o uso adequado da tecnologia também consiste em um fator de suma importância no advento de melhorias nos sistemas de justiça, uma vez que esta oferece recursos como a análise de dados e pesquisa jurídica de maneira simplificada e rápida, o que promove a otimização do processo de distribuição de casos e o melhor gerenciamento da carga de trabalho dos tribunais. Além disso, o algoritmo, quando bem utilizado, auxilia na unicidade das decisões, uma vez que trabalha com um padrão já estabelecido, salvaguardando, na medida do possível, a tomada de decisões que possam vir a ser suspeitas.

Por último, o estímulo ao debate jurídico desde a formação do jovem operador jurídico, através de eventos acadêmicos, publicações, grupos de ensino, pesquisa e extensão e fóruns de discussão, são grandes catalisadores na formação da análise crítica das decisões judiciais. Ao estimular a participação de acadêmicos, advogados e demais interessados (como estudantes do Ensino Médio), é possível identificar pontos de divergência e aprimorar a compreensão do Direito, fortalecendo a previsibilidade e a transparência no intuito de fornecer a segurança jurídica necessária para o bom funcionamento social.

Todos estes elementos trazidos à baila podem ser encontrados através de casos concretos. Dentre eles, o elemento que se encontra em maior evidência é, sem dúvida, a inteligência artificial. O fenômeno do ChatGPT, por exemplo,

tem levantado inúmeros debates acadêmicos. O Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão (TJMA), por exemplo, trabalha desde 2022 com um sistema de precedentes baseados em um software de inteligência artificial, o qual filtra precedentes que podem ser aplicados de maneira mais adequada a cada processo, segundo o próprio portal do tribunal.

O mecanismo funciona por meio do trato de processos distribuídos ao referido tribunal, analisando a aplicação de precedentes do Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão no Supremo Tribunal Federal (STF) ou no Superior Tribunal de Justiça (STJ). O intuito é auxiliar os magistrados no julgamento menos moroso de suas demandas, conferindo maior previsibilidade, eficiência e a celeridade processual.

Diante deste cenário promissor, esta pesquisa acredita que poder-se-á avançar na busca por um sistema judicial mais previsível, transparente e eficiente, sem margens para o ativismo, que fomente a proteção dos direitos, das garantias e a justiça para todos, possibilitando aos cidadãos o tratamento de forma justa e equitativa, em prol da construção de um Judiciário mais eficiente, acessível e capaz de promover a proteção dos direitos, conferindo, por conseguinte, cidadania, dignidade e respeito à condição de pessoa humana de cada indivíduo inserido no meio social, por meio de uma linguagem clara e acessível a todos os cidadãos, não apenas aos operadores do Direito.

REFERÊNCIAS

- Alexy, R. (2008). *Teoria dos direitos fundamentais*.
- Austin, J. (1880). *Lectures on jurisprudence, or, The philosophy of positive law*. John Murray.
- Blackstone, W. (1979). *Commentaries on the law of England* (fac-símile da 1.^a ed., de 1765). Chicago: The University of Chicago Press.
- Bentham, J. (1827). *Rationale of judicial evidence*, London: Hunt and Clarke.
- Bobbio, N., & De Cicco, C. (1999). *Teoria do ordenamento jurídico* (p. 33). Editora: UnB.
- Bobbio, N. (2009). *O futuro da democracia*. Paz E Terra.
- Bobbio, N. (2016). *Teoria da norma jurídica*. Edipro.
- Chai, C. G. (2007). *Jurisdição constitucional concreta em uma democracia de riscos*.

- da Fonseca, M. G. P. (2009). *Iniciação a pesquisa no direito: Pelos caminhos do conhecimento de da invenção*. Elsevier.
- Duguit, L. (2023). O Direito subjetivo e a função social. *Inova Jur*, 2(1).
- Dworkin, R. M. (1999). *O Império do Direito*.
- Hart, H. L. A., & Green, L. (2012). *The concept of law*. oxford university press.
- Hobbes, T. (2019). *Leviatã: matéria, forma e poder de um estado eclesiástico e civil*. LeBooks Editora.
- Kelsen, H. (1987). *Problemas capitais de la teoría jurídica del estado desarrollados con base en la doctrina de la proposición jurídica*. México: Editorial Porrúa.
- Kelsen, H. (2000). Teoria geral do Estado e do Direito. Tradutor Luiz Carlos Borges, 2.
- Locke, J. (2015). *The second treatise of civil government*. Broadview Press.
- MacCormick, N. (1966). *Can stare decisis be abolished?*. Judicial Review.
- Montesquieu, C. D. S. (2000). *O espírito das leis*. Martins Fontes.
- Moura, T. W. D., Custódio, R. B., Silva, F. D. S., & Castro, A. L. M. D. (2013). *Mapa da Defensoria Pública no Brasil*.
- Neves, M. (1996). *Luhmann, Habermas e o Estado de direito*. Lua Nova: Revista de Cultura e Política, 93-106.
- Nicácio, C. S., Dias, M. T. F., & de Sousa Gustin, M. B. (2020). *(Re) pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática*. Almedina.
- Promulgada há 15 anos, reforma do Judiciário trouxe mais celeridade e eficiência à Justiça Brasileira. (n.d.). Supremo Tribunal Federal.
<https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=434106&>
- Rawls, J. (2020). *A theory of justice*: Revised edition. Harvard university press.
- Rosenfeld, M. (2004). *A identidade do sujeito constitucional*.
- Rousseau, J. J. (2017). *The social contract and the first and second discourses*. Yale University Press.
- Santos, M. (2006). *Por uma outra globalização – do pensamento único à consciência universal*. Record.
- Sen, A. (2011). *A ideia de justiça*. Editora Companhia das Letras.
- Shackleton, R. (2017). *Montesquieu, Bolingbroke, and the separation of powers*. In Charles-Louis de Secondat, Baron de Montesquieu (pp. 405-418). Routledge.

Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão. (2022, 30 de março). TJMA desenvolve software de inteligência artificial para precedentes. <https://www.tjma.jus.br/midia/portal/noticia/506319/tjma-desenvolve-software-de-inteligencia-artificial-para-precedentes>

Weber, M. (2019). *Conceitos sociológicos fundamentais*. Leya.

Wesley-Smith, P. (1987). *Theories of adjudication and the status of stare decisis*, in Precedent in Law. Oxford: Clarendon Press.

TRABALHO DOMÉSTICO E A EMENDA CONSTITUCIONAL 72/2013: POSSIBILIDADES DE EMANCIPAÇÃO DA TRABALHADORA DOMÉSTICA SOB A TEORIA DE JUSTIÇA DE NANCY FRASER

OLIVEIRA, Simone Vinhas de
Universidade Estadual de Londrina
Londrina/PR, Brasil
vinhas@uel.br

MENDES, Beatriz Kimura de Oliveira
Universidade Estadual de Londrina
Londrina/PR, Brasil
beatriz.kimura@uel.br

GRANDE, Júlia Losnak
Universidade Estadual de Londrina
Londrina/PR, Brasil
julia.losnakgrande@uel.br

1. A EMENDA CONSTITUCIONAL 72/2013: CENÁRIO POLÍTICO E SOCIAL DA TRAMITAÇÃO DA “PEC DAS DOMÉSTICAS”.

O presente artigo se dedica à análise das atuais condições de trabalho em que estão inseridas as trabalhadoras domésticas, dez anos após a promulgação da Emenda Constitucional nº 72/2013, também conhecida como “PEC das Domésticas”, evidenciando, para tanto, as influências sócio-históricas para tal cenário. A pesquisa busca identificar se a normatização cumpriu o papel a que se propunha ao longo dos últimos anos e se foi possível assegurar, às domésticas, direitos trabalhistas já previstos para outras categorias profissionais.

Verifica-se uma condição de marginalização e desigualdade estabelecida às empregadas domésticas no Brasil, cujo cenário confunde-se com seu próprio histórico. Perfazendo o Brasil Colônia, verifica-se que mulheres e negros foram relegados a condição de coisa, o trabalho doméstico, neste período, era essencialmente desempenhado pelos escravizados. A propósito, comenta Algranti (1997) que as mulheres desempenhavam o papel de provedoras de alimentos para a família, organizadoras do ambiente doméstico e executoras de trabalhos manuais. Ao mesmo tempo, as escravas eram encarregadas das tarefas de limpeza e preparação da residência. O Brasil Império, por sua vez, mesmo após a Lei Áurea, em 1888, solidifica a condição

de desigualdade e restrição de direitos a essa categoria. Não havia alternativas de trabalho e sobrevivência, situação extensível de escravidão e controle dessas trabalhadoras, sem remuneração e condições dignas, por seus empregados.

Não seria diferente, pois, a condição no Brasil República, que vigora nos tempos hodiernos, caracterizado pelo reflexo da problemática sócio-histórica das condições de trabalho a que estão inseridas as empregadas domésticas.

Por este viés, demonstra-se que as estruturas normativas trabalhistas no Brasil, principalmente as relacionadas às trabalhadoras domésticas, são pautadas pela lógica da discriminação de gênero nas relações de trabalho, o que contribui para os retrocessos identificados sobre o trabalho das mulheres e a morosa superação da divisão sexual do trabalho.

Figura-se, sob uma perspectiva histórica e cultural, o trabalho doméstico subjugado, visto, portanto, com naturalidade de responsabilidades, em vez de ser reconhecido como ocupação com validade formal e proporcional para compensação financeira (FREDERICI, 2019).

Há, portanto, uma problemática bidimensional do trabalho doméstico. Por um lado, prevalentemente composto por grupos subjugados ao ordenamento jurídico –mulheres e negros- e, por outro, a desvalorização do trabalho de cuidado como categoria formal, vez que inerente à condição do sexo feminino.

A negligência e invisibilidade jurídica do trabalho doméstico remunerado, sob a análise das atuais condições de trabalho em que estão inseridos, é identificada vez que é excluído expressamente da Consolidação das Leis do Trabalho, de 1943, a menção quanto a tutela jurídica ocorreu em 1972, com o advento da Lei n. 5.859, garantindo, para tanto, 3 (três) direitos, sendo a anotação da Carteira de Trabalho e Previdência Social um deles. Promulgada em 1988, a Constituição brasileira dispôs expressamente sobre o trabalhador doméstico remunerado, estendendo-lhe 9 (nove) direitos do rol dos direitos fundamentais trabalhistas concedidos aos demais trabalhadores e alterações nas legislações infraconstitucionais. O salário-mínimo e aposentadoria compreendem o rol.

Assim, antes de iniciarmos propriamente a análise conjuntural do trabalho doméstico, vale ressaltar que ela se baseia em fontes de informações, sejam elas: a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua (PNAD

Contínua), antes Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (Pnad), do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), o Cadastro Geral de Emprego e Desemprego (Caged), do Ministério do Trabalho e Previdência e o Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos (DIEESE).

No Brasil, em data anterior à alteração constitucional e ampliação do rol de direitos aos trabalhadores domésticos, em 2009, esta categoria totalizava 7,2 milhões de pessoas; destas, 6,7 milhões eram mulheres- 93% do total de trabalhadores- e 26,9% com registro formal em carteira de trabalho (PNDA, 2009). Vale observar que a grande maioria com características em comum: mulher, negra e com baixo nível de escolaridade. Deste modo, ainda no ano de 2009, 4,1 milhões de mulheres negras atuavam no labor doméstico. Enquanto, mulheres brancas, 2,5.

Foi neste cenário que, em 14 de abril de 2010, foi apresentada Proposta de emenda à Constituição Federal, veiculada sob o número 478/2010, pelo Deputado Carlos Bezerra, do Partido PMDB, cujo teor inicial estabelece a revogação do parágrafo único do artigo 7º, da Constituição Federal:

Revoga o parágrafo único do art. 7º da Constituição Federal, para estabelecer a igualdade de direitos trabalhistas entre os empregados domésticos e os demais trabalhadores urbanos e rurais. As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte emenda ao texto constitucional: Art. 1º Fica revogado o parágrafo único do art. 7º da Constituição Federal. Art. 2º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua publicação. (Brasil, 2010)

A proposta, nos moldes elencados pelo deputado, justifica-se no tratamento de iniquidade e ausência de fundamento para tal entre os trabalhadores domésticos e os trabalhadores urbanos e rurais, cujo benefício da modificação constitucional seria estendido a 6,8 milhões de trabalhadores, atrelado à inconclusiva tratativa do tema pelo Governo Federal no ano de 2008.

Distribuída à Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, a proposição recebeu manifestação pela admissibilidade, nos termos do Parecer do Relator, deputado Vieira da Cunha, em junho de 2011. Por tal razão, Andreia Zito, deputada federal pelo PSDB do Rio de Janeiro, apresentou requerimento para criação de Comissão Especial destinada a proferir parecer à Proposta de Emenda à Constituição n. 478 de 2010 quanto à observância dos requisitos à sua admissibilidade, designada, pois, à deputada Benedita da Silva,

do Partido dos Trabalhadores para a função como relatora. Foi apensada à PEC a PEC n. 114/2011 que, propondo a revogação do parágrafo único do artigo 7º, pretendia também acrescentar, ao caput do artigo 7º da Constituição Federal, uma referência expressa aos empregados domésticos, sendo o pedido deferido.

Em junho de 2012, foi apresentado pela relatora designada longo parecer, realizado através de Audiência Públicas, com a participação da sociedade civil e movimentos sociais, representados, a exemplo, por Hamilton Rovani Neves, advogado do Sindicato de Campinas e assessor jurídico da Federação Nacional das Trabalhadoras Domésticas (Fenatrad), o qual esclarece importantes aspectos sobre participação social e a constante luta deste movimento pela tutela e reconhecimento do trabalho doméstico.

Importa ressaltar, ainda, parecer apresentado, em Audiência Pública, na data de 19 de outubro de 2011, por Rebecca Tavares, Representante e Diretora Regional da ONU Mulheres Brasil e Cone Sul, a qual tece comentários inerentes à trajetória das domésticas e as facticidades vivenciadas no âmbito laboral da categoria à época. Verifica-se, no entanto, a atualidade das condições e perfil traçados ao longo da exposição. Cita-se:

[...]Assegurou que muitos são os argumentos contrários à isonomia dos trabalhadores domésticos em relação a outros trabalhadores, sendo o principal deles a elevação dos encargos sociais e trabalhistas que oneraria empregadores e ocasionaria o desemprego e a maior informalidade desses trabalhadores. Estas preocupações têm como cerne a concepção patriarcal da divisão sexual do trabalho, a herança do período escravista e o contexto sociocultural contemporâneo que perpetua práticas racistas e sexistas. Em função das características dessa ocupação, as trabalhadoras domésticas estão mais vulneráveis a situações de violência e a todo tipo de discriminação. Por ser uma atividade desempenhada no âmbito privado, que não exige habilidades específicas e, por ter sido a forma de inserção profissional e de manutenção das famílias negras no período pós-escravidão, o trabalho doméstico tem sido secularmente desvalorizado economicamente. Concluiu a expositora dizendo que a PEC 478 é, na verdade, um dos meios para a realização da “abolição” que permanece inconclusa por mais de 120 anos no Brasil e que, em pleno século XXI, não é possível permitir que uma atividade majoritariamente feminina e negra esteja à margem da proteção social e trabalhista. É também importante visibilizar a defesa da isonomia e formalização do trabalho doméstico, indo além do argumento da justiça social [...] (BRASIL, 2012).

A ofensiva relativa ao conteúdo da Emenda Constitucional discutida integra o âmbito estrutural e histórico voltado ao trabalho doméstico: sua desvalorização. Impende e observa-se como ônus da “PEC das Domésticas” que os aumentos de encargos trabalhistas gerariam maior ônus e maior custeio ao empregador, este, por sua vez, não teria condições financeiras de contribuir ao pagamento do trabalhador, fato que ocasionaria maior desemprego a uma categoria eminentemente feminina, negra, com baixa escolaridade e renda. Antônio de Oliveira Lima, procurador do Ministério Público do Trabalho, a propósito, comenta em audiência pública realizada que:

[...]Por fim, disse que a justificativa para não se conceder a igualdade é sempre em relação ao fato de que assegurar mais direitos aos domésticos trará desemprego. Mas tal justificativa já foi apresentada em outros momentos, inclusive em relação ao aumento do salário-mínimo, mas a realidade mostrou que a política de proteção às relações de trabalho levou ao crescimento econômico que gerou mais empregos. Assim, a defesa mais forte para a aprovação da PEC é a defesa da dignidade do trabalhador doméstico [...](BRASIL, 2012).

Muito se fala ao longo do parecer sobre a Convenção nº 189 da Organização Mundial do Trabalho. Thays Monticelli e Alexandre Fraga (2021) analisam a concomitância entre o debate do trabalho doméstico na OIT e as tratativas de alterações legislativas quanto a temática no Brasil. Foi neste contexto de agitação política e social que o governo apoiou fortemente a tramitação no Congresso Nacional da “PEC das Domésticas”. Assim, a ratificação brasileira à Convenção, não por acaso, foi antecedida da aprovação da Emenda Constitucional 72/2013 e, posterior regulamentação pela Lei Complementar nº 150 da Presidência da República.

Após os esclarecimentos prestados no parecer, a relatora propôs substitutivo às propostas de Emenda à Constituição nº 478, de 2010, e nº 114, de 2011, no qual, a partir da análise dos princípios da isonomia e especificidade das relações laborais domésticas remuneradas foram estendidas a tais profissionais determinados direitos com o escopo de compatibilizar a aplicação da norma com a natureza jurídica do trabalho.

Ao final, as Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, promulgam a seguinte emenda ao texto constitucional:

Art. 7º [...] Parágrafo único. São assegurados à categoria dos trabalhadores domésticos os direitos previstos nos incisos IV, VI, VII, VIII, X, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XXI, XXII, XXIV, XXVI,

XXX, XXXI e XXXIII e, atendidas as condições estabelecidas em lei e observada a simplificação do cumprimento das obrigações tributárias, principais e acessórias, decorrentes da relação de trabalho e suas peculiaridades, os previstos nos incisos I, II, III, IX, XII, XXV e XXVIII, bem como a sua integração à previdência social. (BRASIL, 2012)

Assim, a "PEC das Domésticas" foi aprovada após vários anos de debates públicos que envolveram cinco grupos distintos: órgãos estatais, representantes da sociedade civil, institutos internacionais, juristas e professores, além de pesquisadores do tema. Durante os relatórios apresentados, a ampliação dos direitos trabalhistas foi destacada como fundamental para um Estado Democrático, cujo propósito é combater injustiças e desigualdades, nos moldes elencados pela Constituição Federal em vigor, a qual se propunha a alteração (FRAGA, 2021). A promoção da expansão de direitos laborais foi concebida como uma das principais estratégias para retirar o trabalho doméstico remunerado da condição de marginalização, evitando classificá-lo como uma "segunda categoria" de emprego, fato que corrobora para a premissa da PEC elencada pelo Deputado Carlos Bezerra.

A Emenda Constitucional nº 72, de 2013, visa, pois, a normatização em prol do trabalho digno ao trabalhador doméstico remunerado com posterior regulamentação pela Lei Complementar nº 150, de 2015, caracterizado como um impulso mais robusto em direção à formalização do trabalho no setor e ao aprimoramento da qualidade do emprego, visando solidificar e aprofundar os progressos conquistados pela categoria ao longo dos anos que, antes, relegados à marginalização. A categoria, até aquele momento, não havia sido destinatária plena dos direitos regulamentados ao menos desde 1943 pela Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) e a norma pretendia possibilitar o acesso ao mercado de trabalho formal.

Ao investigar as influências sócio-históricas que moldaram esse cenário, o estudo revela uma persistente marginalização e desigualdade que remontam ao período colonial, perpetuando-se ao longo da história do Brasil. A pesquisa questiona se a normatização introduzida com a “PEC das Domésticas” atendeu efetivamente aos objetivos propostos e se conseguiu garantir às trabalhadoras domésticas os direitos laborais já concedidos a outras categorias profissionais. Sob uma perspectiva histórica e cultural, o trabalho doméstico emerge como uma ocupação subjugada, muitas vezes desconsiderada em sua validade formal e proporcional para compensação

financeira. A "PEC das Domésticas", ao ser promulgada, representou um passo significativo na busca por igualdade, ampliando os direitos trabalhistas dessa categoria e buscando desfazer a longa tradição de discriminação de gênero nas relações de trabalho.

Assim, o presente artigo irá analisar, a partir da Teoria de Justiça Tridimensional de Nancy Fraser, a atuação legislativa e ausência de emancipação da categoria, através da análise dos conceitos de redistribuição, reconhecimento e representatividade. Num primeiro momento, propõe um paradigma que busca a paridade de participação, unindo redistribuição e reconhecimento. Posteriormente, inclui a dimensão da representação, relacionada à igualdade de direitos e voz na esfera política. O artigo, então, analisará a Emenda Constitucional 72/2013 que, embora tenha objetivado redistribuição e reconhecimento, não alcançou a emancipação dessas trabalhadoras pela falta de representação política e limitações estruturais da sociedade como obstáculos para a verdadeira participação e justiça social.

2. TEORIA DE JUSTIÇA TRIDIMENSIONAL DE NANCY FRASER.

Na presente seção, em um primeiro momento, o presente artigo abordará a teoria de Justiça Social desenvolvida pela filósofa estadunidense Nancy Fraser e os conceitos centrais elaborados pela autora, de redistribuição, reconhecimento e representatividade. O referencial teórico será utilizado para base para entender se, a partir daquele, pode-se entender que a Emenda Constitucional – discussão que ser abordada na subseção seguinte.

Antes de adentrar à teoria elaborada por Fraser, necessário pontuar o motivo da escolha do presente referencial teórico. As categorias de análise da autora são formuladas a partir dos movimentos sociais e, especialmente das lutas feministas, fato que aproxima os conceitos acadêmicos da facticidade que se pretende analisar. A conquista pela regulamentação de direitos trabalhistas às trabalhadoras domésticas tem base na luta permanente e constante das mulheres, sobretudo do feminismo negro, e dos movimentos sociais de classe.

Feito este aparte, passa-se a análise das categorias desenvolvidas por Nancy Fraser. A filósofa estadunidense propõe a construção de sua teoria de justiça a partir de um marco teórico que evite distinções meramente ortodoxas entre opressões e que pautem a primazia do econômico. Como esclarecem Damião e Carlotto (2017, p. 6 e 7), para a autora, a tradução mais ampla de

justiça seria a paridade de participação, a partir de uma concepção que abarque todas as dimensões que impeçam tal paridade.

Desta concepção, a autora desenvolve o conceito de paradigma popular que, nas palavras de Ingrid Cyfer (2017, p. 263), poderia ser entendido como:

O paradigma popular é o conjunto de suposições sobre as causas e as soluções para as injustiças que são tacitamente pressupostas pelos atores sociais e políticos. Segundo esse paradigma, cada movimento social está relacionado a um tipo específico de demanda.

Fraser passa a desenvolver sua teoria a partir da identificação das dimensões que, de forma interligada mas independentes entre si, possam permitir efetiva participação social paritária entre os indivíduos. A autora parte de duas categorias: *redistribuição e reconhecimento*. A primeira relacionada à distribuição justa da riqueza e a segunda referente à necessidade de evitar a assimilação de todos os modos de vida a uma cultura dominante, valorando diferentes etnias, culturas, identidades sexuais ou diferenças de gênero de forma desigual e atribuindo-lhes *status* distintos (CYFER, 2017, p. 263).

Sobre a dimensão de *redistribuição*, nota-se também que autora não somente se refere à distribuição de riqueza, mas também de poder. Essa seria a categoria em que a autora explicita o sofrimento de injustiça distributiva ou de má de distribuição.

Por outro lado, o *reconhecimento* pautaria a desigualdade de paridade de participação de pessoas ou de determinado grupo social em razão de hierarquias institucionalizadas do valor estabelecido. Nesta dimensão, a filósofa entende que a barreira de participação paritária na vida social não decorreria de desigualdade distributiva, mas de padrões de interpretação e avaliação institucionalizados, que determinam os sujeitos mais ou menos dignos de estima e respeito (DAMIÃO, CARLOTO, 2017, p. 7). A questão central sobre o *reconhecimento* é o status conferido ao sujeito e que o subordina a outros grupos ou pessoas e forma uma barreira na interação social de forma igualitária.

Ambas as dimensões são distintas e independentes entre si, mas Fraser defende que não se tratam de paradigmas distintos – apenas dois aspectos de um mesmo paradigma de justiça. Esclarece Cyfer (2017, p. 264):

As demandas de redistribuição e reconhecimento são distintas, mas elas se justificam em função de um mesmo princípio. Em ambos os casos, o

remédio adequado para corrigir a injustiça deve estar orientado para a restituição da igualdade, independentemente de a desigualdade resultar de falta de redistribuição ou de reconhecimento.

Conforme exposto acima, *redistribuição*, cujo núcleo da injustiça é o socioeconômico, e *reconhecimento*, em que o cerne da problemática está na divisão social com raízes na ordem de status da sociedade, são conceitos independentes, mas não antagônicos. Em cada um dos extremos das categorias, esclarece Fraser (2006), encontram-se grupos que se encaixam no paradigma correspondente – mas, em uma área intermediária, estão aqueles que se ajustam simultaneamente a ambos, mas em diferentes lugares e afetações. Ambos os conceitos se juntam em torno de um mesmo paradigma moral: a paridade de participação.

Mais à frente, Fraser inclui uma nova dimensão, desta vez voltada à esfera política: a *representação*. Como esclarece Cyfer, esta categoria da autora está voltada para questionamentos sobre justiça e paridade de representação de pessoas ou grupos sociais, se as normas garantem iguais direitos aos diferentes indivíduos, se a forma em que decide e se organiza certa comunidade política assegura igual voz a todos. Essas questões todas estão atreladas a dois aspectos:

[...]a representação no plano da política local, e o que Fraser chama de mau-enquadramento. A primeira levanta debates sobre os diferentes sistemas eleitorais, bem como sobre o modo como as normas decisórias consideram as exclusões fundadas em desigualdades de gênero, raciais, orientação sexual e classe. Essas são questões pertencem à esfera da justiça política que geralmente se dá no âmbito da esfera nacional. O segundo nível da justiça política corresponde àquele que justifica normas de exclusão e inclusão. São normas de meta-justiça porque definem os membros que a comunidade política levará em conta nos assuntos de distribuição, reconhecimento e representação política ordinária, nacional. As injustiças produzidas por esse tipo de exclusão são as que Fraser denomina “mau-enquadramento”. (CYFER, 2017, p. 266 e 267)

A terceira dimensão, para a autora, se trata da possibilidade de todos os membros da sociedade interagirem e participarem uns com os outros em efetiva paridade, especialmente no acesso aos espaços de poder e decisão – que afetam a sociedade como um todo. Para isto, duas condições devem ser atingidas: a objetiva e intersubjetiva.

No artigo “Mapeando a imaginação feminista: da redistribuição ao reconhecimento e à representação”, a autora esclarece que a condição objetiva

seria aquela em que há distribuição de recursos materiais e financeiros que possam assegurar a independência dos participantes, a veiculação de suas vozes. Isto permitiria a exclusão da desigualdade material que impede a paridade de participação. A condição intersubjetiva, por sua vez, trata da possibilidade de os padrões institucionalizados de valoração cultural corresponderem a igual respeito a todos os participantes, superando a estigma social que é destinado a determinados grupos (FRASER, 2007).

A *representatividade*, portanto, na interpretação da teoria de Fraser, seria a expressão política e a aresta que soluciona a problemática de inclusão e justiça social de grupos marginalizados – que permitiria, então, falar em uma perspectiva de justiça a partir da paridade de condições entre os diversos grupos participantes.

3. TEORIA DE JUSTIÇA SOCIAL DE NANCY FRASER E A POSSIBILIDADE DE EMANCIPAÇÃO DAS TRABALHADORAS DOMÉSTICAS PELA EMENDA CONSTITUCIONAL 72/2013.

Neste próximo tópico, o trabalho apresenta os dados das condições de trabalho em que as trabalhadoras domésticas se encontram inseridas após a promulgação da Emenda Constitucional 72/2013 até os dias atuais e realiza a contraposição do contexto observado e a teoria desenvolvida por Nancy Fraser, para verificar se a norma jurídica possibilitou a emancipação destas trabalhadoras.

Os dados mais recentes demonstram que, em 2022, havia 5,8 milhões de pessoas ocupadas no trabalho doméstico no Brasil, com representação de 91,4% da força de trabalho empregada no setor por mulheres, enquanto os homens respondiam por 8,6%. Destas trabalhadoras, 67,3% do total de mulheres da categoria são negras e as não negras, 32,7%

Após a promulgação e vigência da Emenda Constitucional 72/2013, o que se observou foi a redução no percentual de trabalhadoras domésticas formalmente empregadas. Em 2019, apenas 27,3% da categoria possuía trabalho formalizado. Nesse cenário, uma proporção de, aproximadamente, 70% dos trabalhadores domésticos se encontram em espaço laboral desprotegido de forma tolerada e alargada, não havendo quaisquer direitos assegurado a estes.

Em 2022, por sua vez, apenas 24,7% da categoria possuía registro em carteira de trabalho. A proporção era ainda menor no caso das trabalhadoras domésticas negras, com percentual de 24,2%.

Outro relevante elemento que merece destaque é o crescimento das trabalhadoras diaristas, como grande consequência da informalidade no trabalho doméstico. Os indicadores mostram que, em 2009, 29,3% das trabalhadoras domésticas prestavam serviços em mais de um domicílio. Com aumentos nesta proporção nos anos subsequentes. Em 2015, a proporção elevou-se para 31,7%. As diaristas correspondiam a quase 2,5 milhões de mulheres, em 2019. Os indicadores evidenciam que entre 2013 e 2021, cresceu continuamente a proporção de diaristas, que saltou de 37,5% para 46,2%.

Vale considerar que diaristas correspondem a todas as trabalhadoras domésticas que prestam serviço em mais de um domicílio, bem como as que prestam serviço somente em um domicílio, até dois dias por semana, mas com jornadas semanais de até 16 horas, o equivalente a dois dias na semana. Mensalistas, por sua vez, são todas as demais trabalhadoras domésticas (PINHEIRO, 2021).

Conforme os dados apresentados, verifica-se que a categoria sofre modificações e impactos a partir de uma conjuntura institucional e econômica modificada ao longo do tempo. No entanto, aspectos voltados à ocupação por sexo, raça, cor e escolaridade ainda demonstram a fragilidade e predomínio de padrões precários ao grupo. Em contínua ocupação feminina no trabalho doméstico, sendo a maioria mensalista, polivalente, não residente no local de trabalho, sem qualificação profissional, sem carteira de trabalho assinada, sem representação sindical e sem cobertura previdenciária, há clara divisão sexual da precarização do trabalho e aspectos da distribuição sexuada das ocupações voltadas ao cuidado.

Dos dados e informações levantados na seção 1 deste artigo e dos elencados acima, alguns pontos são necessários destacar ao contrapor-los às categorias elaboradas por Nancy Fraser.

Observando os fundamentos da Emenda Constitucional 72/2013, é possível identificar em seus objetivos as categorias de *redistribuição* e *reconhecimento*. A norma, por um lado, buscava assegurar direitos trabalhistas: vínculo formal, recolhimentos previdenciários, depósitos de FGTS (Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, instituído em 1966), férias remuneradas

acrescidas do terço constitucional, jornada regulamentada e pagamento de horas extras, respeito ao intervalo para almoço e jantar (intrajornada), descanso semanal remunerado.

Esse aspecto é voltado ao campo econômico, para assegurar não apenas um ambiente de trabalho digno, como já previa a Constituição Federal brasileira de 1988, mas para que fossem recebidas todas as verbas trabalhistas (salariais e indenizatórias) e o pagamento de verbas rescisórias, o acesso ao seguro-desemprego, ao saque dos valores constantes na conta do trabalhador vinculada ao FGTS. Isto garantiria, a essas trabalhadoras, previsibilidade financeira, descanso remunerado e coibia horas de trabalho sem qualquer remuneração correspondente.

Estes fatores são importantes especialmente quando se observa as peculiaridades do cenário brasileiro. Muitas vezes, as domésticas trabalham por diária e só recebem quando comparecem ao ambiente de trabalho. A remuneração é baixa, não há regulamentação de jornada e, não raro, essas mulheres trabalham em duas ou três casas por dia. Não há férias, a menos que sem remuneração.

Por outro ângulo, a norma constitucional objetivava consolidar a categoria das trabalhadoras domésticas como destinatária de direitos e garantias, assegurando *status* social de paridade com outras classes profissionais – podemos falar, então, de *reconhecimento*.

O trabalho doméstico socialmente, no Brasil, é visto como “ajuda” ou “auxílio” e não verdadeiramente como labuta. Esta visão está pautada pelo entendimento de que o trabalho doméstico – faxina de casa, cuidado com as crianças e idosos, preparo de alimentos etc – se trata de atividade não remunerada e que poderia ser realizado “sem custo” pelas mulheres que vivem naquela residência. O modelo econômico escravocrata que por séculos vigorou no Brasil reforça esse pacto invisível de que não se deve remunerar – ao menos, não como outros trabalhadores – a mulher que deixa sua casa, para cuidar da casa de outros.

Um levantamento de dados feito pela FENATRAD – Federação Nacional das Trabalhadoras Domésticas (FENATRAD, 2022), apontou que, segundo o Ministério do Trabalho e Previdência, entre 2017 e 2021, 38 trabalhadoras domésticas foram resgatadas de trabalhos em situação análoga à escravidão. E revelou que, em muitos casos, não há remuneração ou esta é

muito baixa, em jornadas exaustivas e sempre à disposição do empregador, além da vivência de abusos e violências (patrimoniais, psicológicas, sexuais, verbais).

Quanto ao conceito de *representação*, proposto por Fraser, verifica-se que a norma – seja em sua propositura, fundamentação ou durante a tramitação no Congresso Federal – não objetivava o acesso das trabalhadoras domésticas aos espaços de poder e tampouco permitiu que isso acontecesse enquanto se discutia e debatia a norma constitucional que passaria a vigor. A participação dos movimentos feministas e sociais das trabalhadoras domésticas, bem como de sindicatos representativos desta categoria de trabalhadoras, foi restringida e limitada – como apresentado na seção 1 deste trabalho.

Do que se pode observar, dez anos após a vigência da “PEC das Domésticas”, através dos dados coletados, é que se a norma, a partir das categorias elaboradas por Fraser, se apresentava como possibilidade de enfrentamento aos problemas de redistribuição e reconhecimento – como já apontado, a EC não apresentava pretensões que se enquadram no conceito de representação –, o resultado factual não foi o esperado.

Em termos práticos, ao longo dos últimos 10 anos, as trabalhadoras domésticas enfrentaram resultados decepcionantes. Durante o período compreendido antes da promulgação, após imediato e nos tempos mais recentes, houve um notável aumento na quantidade de mulheres trabalhando sem registro em carteira e desprotegidas pela previdência social. Isso foi acompanhado por uma estagnação nos ganhos financeiros e um agravamento das disparidades raciais dentro dessa categoria profissional. Esses desdobramentos também foram observados, em menor escala, entre o grupo geral de mulheres empregadas na maioria dos casos.

Um fator importante a ser considerado é a denominada Reforma Trabalhista, Lei nº 13.467/2017, que atuou na contramão do que pretendia a Emenda Constitucional 72/2013. As alterações promovidas na legislação trabalhista, em 2017, permitiram a flexibilização do trabalho, da jornada e horas extras e do pagamento da contribuição sindical, além de diversos outros dispositivos que impactaram os trabalhadores de forma geral. Mas há que se considerar impacto ainda mais considerável quando se fala de uma categoria de trabalhadoras predominantemente composta por mulheres negras.

A norma não possibilitou, como pretendia, efetiva conferência de status como categoria de trabalhadoras às domésticas e o reconhecimento social da importância do trabalho por elas desempenhadas. Acentuou a condição dessas mulheres como diaristas, como trabalho eventual, realizado somente quando um outro alguém não quer ou não ter tempo de realizá-lo em sua própria casa. Permaneceu a percepção de trabalho dispensável e substituível.

Nos últimos dez anos, também, não se observou maior participação das trabalhadoras domésticas nos espaços de poder – institucionalmente ou não – e não se constatou a ampliação e consolidação dos movimentos sociais dessa categoria de trabalhadoras, inclusive de seus sindicatos.

Conclui-se que a norma, apesar de em sua principiologia tentar promover o acesso ao mercado formal e garantias trabalhistas às trabalhadoras domésticas e a estas destinar *status* de igualdade às demais categorias profissionais, não foi capaz de possibilitar meios de emancipação dessas trabalhadoras.

Em decorrência de uma estrutura social pautada pelo racismo estrutural e pela delegação do trabalho não remunerado e do cuidado às mulheres, o que se pode observar é que as possibilidades de emancipação das trabalhadoras domésticas requerem não apenas políticas públicas e normas construídos em espaços institucionais, mas um compromisso político de toda a sociedade com o enfrentamento ao racismo e a desigualdade, possibilitando o acesso a essa classe de trabalhadoras aos espaços de poder e decisão.

REFERÊNCIAS

Algranti, L. M. (1997). Famílias e vida doméstica. In L. M. Souza (Org.), *História da Vida Privada no Brasil: cotidiano e vida privada na América Portuguesa* (História da vida privada no Brasil 1). São Paulo: Companhia das Letras.

Brasil. (2012). Comissão Especial - PEC 478/10 - *Igualdade De Direitos Trabalhistas* (PEC47810). (2012). Parecer do Relator n. 2 PEC47810. Benedita da Silva. Disponível em:
https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1006246&filename=Tramitacao-PEC%20478/2010

Brasil. (2013). Emenda Constitucional n.72, de 2 de abril de 2013. Altera a redação do parágrafo único do art. 7º da Constituição Federal para estabelecer a igualdade de direitos trabalhistas entre os trabalhadores domésticos e os demais

trabalhadores urbanos e rurais. Brasília: Presidência da República. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc72.htm

Cyfer, I. (2017). Feminismo, identidade e exclusão política em Judith Butler e Nancy Fraser. *Ideias*, 8(1), 247–274. DOI: 10.20396/ideias.v8i1.8649783. Disponível em:
<https://periodicos.sbu.unicamp.br/ojs/index.php/ideias/article/view/8649783>

Damião, N. A., & Carloto, C. M. (2017). A contribuição de Nancy Fraser para a construção da emancipação das mulheres. *Seminário Internacional Fazendo Gênero 11 & 13th Women's Worlds Congress*, Florianópolis, SC, ISSN 2179-510X. Disponível em:
<http://www.wwc2017.eventos.dype.com.br/site/anaiscomplementares>

Dieese - Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômico. (2021). Trabalho Doméstico no Brasil. Disponível em:
<https://www.dieese.org.br/outraspublicacoes/2021/trabalhoDomestico.html>

Federici, S. (2019). *O ponto zero da revolução: trabalho doméstico, reprodução e luta feminista*. São Paulo, Brasil: Editora Elefante.

Fenatrad – Federação Nacional das Trabalhadoras Domésticas. (2022). Trabalhadoras domésticas em situação análoga à escravidão no Brasil, até quando?. Disponível em: <https://fenatrad.org.br/2022/04/04/trabalhadoras-domesticas-em-situacao-analoga-a-escravidao-no-brasil-ate-quando/>

Fraga, A. B., & Monticelli, T. A. (2021). “PEC das Domésticas”: holofotes e bastidores. *Revista Estudos Feministas*, 29(3), e71312.

Fraser, N. (2006). Da redistribuição ao reconhecimento? Dilemas da justiça numa era “pós-socialista”. In *Cadernos de Campo*, São Paulo, n. 14/15.

Fraser, N. (2007). Mapeando a imaginação feminista: da redistribuição ao reconhecimento e à representação. *Revista de Estudos Feministas*, 15(2), 291-308.

Guimarães, N. A., & Hirata, H. (2020). *Care and care workers: a Latin American perspective*. Springer. Serie Latin American Societies – Current Challenges in Social Sciences.

IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. (2019). *Síntese de indicadores sociais: uma análise das condições de vida da população brasileira*. Estudos e Pesquisas. Informação Demográfica e socioeconômica, n. 40. Disponível em: Acesso em: 8 fev. 2020

Pinheiro, L., Tokarski, C. P., & Posthuma, A. C. (2021). Entre relações de cuidado e vivências de vulnerabilidade: dilemas e desafios para o trabalho doméstico e de cuidados remunerado no Brasil. Brasília: IPEA; OIT, 236.

Vieceli, C. P., Guerra, M. de F. L., & Fusaro, E. (2023). *O trabalho doméstico 10 anos após a PEC das Domésticas*. São Paulo: Estudos e Pesquisas DIEESE.

PAINEL 6

**Cidadania, tributação e relações
de consumo**

TRIBUTAÇÃO NO METAVERSO: a (r)evolução da realidade comercial brasileira

CARNEIRO, Camilo Plaisant

Universidade Federal Fluminense

Macaé/RJ, Brasil

camilocarneiro@id.uff.br

CASTRO ALVES, Eduarda Garcia de

Universidade Federal Fluminense

Macaé/RJ, Brasil

egcastroalves@id.uff.br

INTRODUÇÃO

Desde a década de 1990, com o advento, difusão e desenvolvimento da internet têm-se presenciado o crescimento acelerado das tecnologias. Hoje, utiliza-se ao menos um processo tecnológico na maior parte das atividades que são desenvolvidas durante o dia de um cidadão comum, o que requer uma adaptação e acompanhamento da vida moderna igualmente acelerados.

O século XX, portanto, pautou-se por profundas alterações na estrutura econômica e social, o que fez com que a nova economia passasse a ser orientada por recursos digitais emergentes, ficando evidente a alteração da forma como vivemos em diversos âmbitos, desde a comunicação à economia, relacionamentos interpessoais, rotina, prática de esportes e acima de tudo, noção de espaço. Isso, pois, o conceito de espaço anteriormente embebido em materialidade, hoje, experimenta da imaterialidade, que é característica própria do mundo virtual.

As relações anteriormente estabelecidas apenas no aspecto físico (ou, o que se convencionou chamar, usualmente, de “mundo real”), acabaram sendo também transportadas para o mundo digital, com a assistência de toda a tecnologia disponibilizada aos cidadãos.

Diante desse contexto, o ordenamento jurídico enfrentou e enfrenta dificuldades, ao passo que tem sido capaz de acompanhar a velocidade dessas novidades com previsão legislativa adequada, especialmente no que diz respeito à incidência tributária. Assim, foi-se gerando uma série de dúvidas e inseguranças sobre as transações econômicas realizadas em ambiente virtual, principalmente dentro de uma das novidades no conceito digital: o Metaverso.

Esse novo ‘universo’ teve o condão de proporcionar uma realidade virtual, paralela à física, na qual suas dinâmicas alterariam não só a maneira de se relacionar em sociedade, mas as experiências de consumo digital, de percepção de arte e das relações de trabalho, que agora também poderão se dedicar às vivências de avatares digitais.

A falta de arcabouço jurídico específico para reger essas relações demanda uma adequação e cobertura inteligentes do ordenamento jurídico, para que sejam guiadas de maneira que se garanta não só uma boa experiência para o consumidor, mas para o empresário, e que também assegurem tanto as relações entre empregado e empregador como Estado e contribuinte. Isso porque, as diferenças nessas relações impactam o mercado como um todo, mas especialmente, a economia digital no que tange o recolhimento de impostos.

A par desta problemática, serão analisadas possibilidades de funcionamento do sistema tributário brasileiro no ambiente do Metaverso, o qual ainda não detém apropriada previsão na legislação brasileira. O intuito é entender se a tributação poderá se dar de forma análoga à realidade física, nessa outra dimensão, ou se somente um sistema unificado, baseado na comoção de esforços e consenso internacionais poderá dirimir as problemáticas que as transações neste ‘universo paralelo’ suscitam.

Por se tratar de tema extremamente incipiente, a exposição aqui feita, não terá um objetivo conclusivo, senão o de fomentar reflexões e estudos mais profundos, como forma de possibilitar um desenvolvimento de um tema tão importante para o Estado brasileiro, que agora se depara com uma potencial nova fonte de tributação, mas também para as pessoas físicas e jurídicas que pretendem estabelecer seus negócios em um ambiente dinâmico, inovador e extremamente promissor.

1. A RELAÇÃO DA TRIBUTAÇÃO BRASILEIRA SOBRE MERCADORIAS E SERVIÇOS COM A ECONOMIA DIGITAL

Um trabalho que pretende se debruçar sobre tema tão incipiente e que ainda não possui muito espaço nas discussões acadêmicas encampadas no Brasil, deve, preliminarmente, traçar a estrutura conceitual sobre a qual se debruçará. Por tal razão, as próximas linhas serão destinadas a esclarecer alguns pontos importantes para a compressão do que será exposto a seguir.

1.1. O conceito de economia digital

Dentre diferentes definições e sob diversos entendimentos, desde a década de 1990 tem se discutido a economia digital com a intenção de desmistificar o tratamento a ser aplicado às relações econômicas que a permeiam. Conforme Alexandre Monteiro, em seu livro *Tributação da Economia digital: A expressão passou a ser adotada em meados da década de 1990 para se referir às atividades desenvolvidas por meio do uso da tecnologia digital, particularmente as transações realizadas em ambiente virtual*”. (MONTEIRO, 2018)

Neste prisma, é possível entender que vive-se na era da economia digital, com cada vez mais recursos cotidianos embebidos em tecnologia e que esse conceito é transversal ao que entendemos hoje como economia, tendendo cada vez mais a tornarem-se um só, como já explanado pela OCDE em seu relatório técnico de 2015: (...) não seria possível descrevê-la como um setor separado do restante da economia, uma vez que a economia digital estaria se tornando a própria economia (OECD, 2015, Final Report, tradução nossa).

É o caso, portanto, de avaliar em conjunto os elementos fundamentais para o conceito de economia atual junto dos que identificam essa nova faceta, que caminha para se tornar a estrutura hegemônica do mercado em breve tempo, tendo em conta os desafios que suscitam no campo da tributação no plano interno e convencional.

Ou seja, deve-se buscar o desenvolvimento das ferramentas necessárias para que haja previsão e cobertura jurídica em boa parte dos desdobramentos desta modalidade, como por exemplo, no que tange o ambiente do Metaverso.

1.2. Incidência da tributação brasileira na economia digital: tributação indireta

Conforme esclarece Daniel Piazzolo, algumas expressões foram atribuídas nos últimos tempos para tentar explicar as consequências econômicas advindas do uso crescente de novas tecnologias da informação e comunicação e das redes de computadores interligados para realizar transações e promover o comércio de bens e serviços em escala global. Dentre as principais, está “economia digital” (PIAZOLO, 2001).

A tratativa da economia digital no Brasil ainda é pouco delimitada, e, menos ainda, são as ferramentas para que se possa lidar especificamente com sua tributação, uma vez que esta seara envolve a imposição de ônus sobre diverso setores, cada vez mais submersos ao uso maciço da internet.

O que se discute atualmente é a tributação indireta das operações realizadas no Brasil dentro deste ‘universo’, que diferentemente da maioria dos países, não possui um imposto único incidente sobre bens e serviços, cabendo à União o poder de criar contribuições sobre a receita e o faturamento das pessoas jurídicas e cobrar imposto sobre a circulação de produtos industrializados, cuja função central é regulatória (BIANCO e GRAZIOLI, 2012).

No Brasil hoje, existem dois grandes impostos que poderiam ser utilizados para realizar tributar as relações estabelecidas no âmbito virtual: o Imposto sobre circulação de mercadorias e serviços – ICMS e o Imposto sobre serviços – ISS.

O ICMS, contudo, não é um tributo nacional, e sequer assegura a ausência de tributação sobre as empresas de forma que não as onere. Na verdade, nos termos da legislação brasileira, o ICMS devido em uma dada operação de circulação de mercadorias será incluído em sua própria base de cálculo, o que resulta no aumento nominal da alíquota, sem que o crédito gerado para o próximo (dentro desta cadeia) reflita tal majoração, pois será calculado considerando a alíquota padrão do imposto. Outrossim, o ISS, ainda que incida sobre o consumo, genericamente, não adota qualquer mecanismo de créditos ao longo da cadeia, sendo um imposto largamente cumulativo (PISCITELLI, 2019).

É possível entender, portanto, que “há um cenário disfuncional no que tange a estrutura brasileira de tributação em relação à economia digital e que não concorda com as orientações da OCDE, em razão das especificidades tributárias e da forma com a qual a Constituição atribuiu essas competências” (CINTRA, 2020).

1.3. Tratamento tributário atual acerca de mercadorias e serviços

Comparado à maioria dos países, o sistema tributário brasileiro apresenta peculiaridades ao não tributar as operações e prestações por meio de um único imposto. Isso porque, o modelo adotado por grande parte dos países para tributar o mercado de bens e serviços foi o IVA (Imposto sobre Valor Agregado), o qual

distingue transações de bens e prestações de serviços, o que não gera quaisquer efeitos para a determinação da incidência do imposto. Ou seja, pouco importará se diante de uma transação com um bem ou com uma prestação de serviço, pois ambas as atividades serão colhidas pela tributação do IVA¹.

O ordenamento jurídico brasileiro, no entanto, diverge deste conceito ao aplicar o ICMS (Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação) sobre a circulação de mercadorias e o ISS (Imposto Sobre Serviços) sobre os serviços.

Os governos municipais recolhem ISS, municipal, que é geralmente cobrado pela cidade em que se encontra sediado o prestador do serviço. No entanto, em casos excepcionais, o ISS deve ser cobrado pela municipalidade onde o serviço é realizado, em linhas gerais, já que a forma de cobrança deve ser uniformizada após conclusão do julgamento de uma ação no Supremo Tribunal Federal.

O critério adotado no Brasil não é o mesmo que o utilizado na maioria dos países, onde o imposto de consumo é baseado na noção de imposto sobre o valor agregado, independentemente de como tal valor é criado, a saber, se através da venda de bens ou da prestação de serviços.

1.3.1. A disfuncionalidade da incidência de ICMS nas transações digitais

Fato é que hoje vive-se em meio a constantes inovações por meio da tecnologia, o que não mais comporta conceitos estritos e tradicionais para se definir o que é mercadoria. O mercado, além de globalizado, passou a ser conectado em tempo real, ao passo que bens como softwares, livros, músicas, filmes e imagens desprenderam-se do seu suporte tangível e passaram a ser objetos de transações virtuais, inicialmente por download e, agora, por streaming.

¹ Deve-se registrar que no momento de realização do levantamento bibliográfico, bem como pesquisa doutrinária, legislativa e jurisprudencial para a elaboração do presente trabalho, o Brasil ainda lida com o sistema de cobrança de impostos de forma fracionada, cabendo sua cobrança aos três diferentes entes federativos: união, estados e municípios. Inobstante o intenso debate realizado nas casas legislativas (câmara dos deputados e senado federal), a realidade palpável que se vislumbra hoje ainda é essa, muito embora estejam cada vez mais adiantadas as discussões para implementação de um imposto único no país, a ser denominado de imposto sobre valor agregado – IVA.

A exclusão do atributo da corporalidade da definição de mercadoria se tornou irretorquível com o surgimento dos bens digitais. Ou seja, a transposição da materialidade para a imaterialidade de tempo e espaço aplicados ao termo é, agora, inevitável. Ademais, embora despida do seu invólucro material, ela mantém o seu valor, sua utilidade e, conseqüentemente, sua alta demanda.

Pode-se compreender, então, diante do contexto atual, como mercadorias, os bens – corpóreos ou incorpóreos – que são adquiridos com propósito de destinação mercantil, ou seja, com intuito de lucro, conforme ensina CARVALHO, 2009.

O ICMS incide sobre o fenômeno da circulação sob outra perspectiva. Ele considera as operações mercantis realizadas com tais bens, de sua fonte de produção a seu consumo final, e não quem detém o direito sobre eles. Isso fica evidente com os bens digitais, que não são regulados pelo direito civil sob o paradigma tradicional da propriedade, mas acabam se dando por meio da transferência de propriedade ou de posse. (2018. MIGUEL, LUCIANO e OZAI, IVAN)

Embora a circulação mercantil dos bens digitais ocorra de modo semelhante à dos bens corpóreos, fica clara a disfuncionalidade que a incidência do ICMS sobre essas transações proporciona, ao passo que o tributo não abarca de forma correlata, as transações digitais e, tampouco, dirime todas as problemáticas advindas desta nova modalidade de consumo, que requer, portanto, proteção específica.

1.3.2. Intangibilidade das transações digitais e conseqüente inadequação do ISS: mercadorias ou serviços?

Para que haja incidência do imposto sobre serviços – ISS, é preciso que esse serviço seja tributável a celebração do ato negocial é insuficiente: somente a realização ou a consumação da prestação de serviços autoriza a tributação (BARRETO e GIARDINO, 1985).

Entendem, portanto, que o fundamental é que a atividade em questão não se molde ao conceito de serviço tributável, permitindo que os Municípios não tenham autorização constitucional para tributá-la por meio do ISS. E isso porque a Constituição, ao utilizar o vocábulo “serviços”, estabeleceu de modo

rigoroso e definitivo o que poderia ser objeto de tributação pelos Municípios (BARRETO e GIARDINO, 1985).

Por outro lado, o Supremo Tribunal Federal determinou que o conceito de serviço para fins tributários, parte da ideia de criar uma utilidade para quem o contrata. Tanto é assim, que tal imposto independe de que a utilidade executada seja coisa corpórea ou não, mas que o serviço seja prestado por pessoa capacitada e de maneira corriqueira.²

Em contraponto, o Ministério das Relações Exteriores (2020) , apresenta o conceito da Organização Mundial do Comércio – OMC, onde define o comércio eletrônico como a “produção, distribuição, marketing, venda e entrega de bens e serviços por meios eletrônicos” que ocorre entre empresas, indivíduos, governos e outras organizações, adicionalmente, traz o conceito da Cooperação e Desenvolvimento Econômico - OCDE, como “transações realizadas digitalmente de bens e serviços que podem ser entregues digitalmente ou fisicamente e que envolvem consumidores, firmas e governos”.

Já Kotler e Keller (2013, p. 405) afirmam que “um serviço é qualquer ato ou desempenho, essencialmente intangível, que uma parte pode oferecer a outra e que não resulta na propriedade de nada. A execução de um serviço pode ou não estar ligada a um bem físico”.

Esses conceitos buscam fundamentar a ideia de serviço, que com o desenvolvimento da internet, consequente impacto na economia e com o surgimento do comércio eletrônico, fizeram com que surgisse uma variável dos produtos e serviços oferecidos, agora, na forma digital, onde a forma de contratação, pagamento e recebimento obtido é inteiramente pela Internet, sendo essa uma (nova) característica dos produtos e serviços digitais (SILVA, ALMEIDA e MARTINS, 2017, p. 15).

Ocorre que essas são funções que anteriormente somente eram possíveis por meios analógicos e quase sempre, presenciais. Por isso, pensar nos serviços digitais hoje, é automaticamente remeter ao uso de inteligência artificial na integração de uma série de etapas, senão todas, de um procedimento, o que torna a responsabilidade do sistema computadorizado, e não das atividades humanas.

² Mais informações acerca da especificidade mencionada podem ser obtidas com a leitura do RE nº 651703

Em suma, há conflitos quanto a aplicação de ICMS e ISS nas operações de consumo digitais justamente por ainda não haver uma distinção clara acerca de como as transações realizadas totalmente em âmbito digital serão tratadas: como a comercialização de um serviço ou de um bem?

Portanto, o cerne do questionamento sobre a aplicação de tributos nas transações em âmbito digital, especialmente no Metaverso, insta na análise da possibilidade de distinção e consequente classificação da transação como de mercadorias ou serviços ou, na melhor aplicação de um imposto único sobre estas operações, conforme aconselha a OCDE.

2. O METAVERSO: TRATATIVA TRIBUTÁRIA BRASILEIRA (OU AUSÊNCIA DELA)

2.1. O conceito e as perspectivas de funcionamento do Metaverso: da ficção à realidade

O termo “metaverso” foi criado inicialmente na década de 90 pelo escritor Neal Stephenson no romance pós-moderno *Snow Crash*, para significar a expansão do espaço real do mundo físico dentro de um espaço virtual na internet.

O que se pode observar atualmente é que o conceito, ora fictício, segue se desenvolvendo sob um sentido similar. Observa-se a junção entre a realidade e o virtual de forma complementar, tornando o Metaverso uma experiência mais imersiva (MENEGUETTE, 2010), por meio da simulação do que seria o mundo físico, em caráter digital (WORLD ECONOMIC FORUM, 2022).

O World Economic Forum (2022) abordou a reformulação digital proporcionada pelas tecnologias de Realidade Virtual (RV) e Realidade Aumentada (RA), como permissivos de novas formas de trabalhar, consumir, socializar e até mesmo se capacitar. Afirmou, em suma, que a realidade virtual pode proporcionar uma imersão ao usuário por meio do ambiente 3D enquanto a Realidade Aumentada traz elementos do mundo virtual para o físico, incluindo efeitos virtuais (META, 2022). Ou seja, a primeira transporta o usuário para um ambiente digital e a segunda traz elementos digitais para o mundo físico.

O Metaverso, portanto, consiste em um mundo virtual que busca replicar a realidade através de dispositivos digitais, inserindo real no virtual e virtual no real. A junção do prefixo meta, que significa além, com o substantivo universo, além do universo. Assim, ele representa outro universo que, somado ao mundo físico, irá ampliar cada vez mais a experiência humana (LONGO; TAVARES, 2022).

Em 2021, Mark Zuckerberg realizou a mudança de nome do grupo Facebook Inc. para Meta, de modo que fosse um dos pioneiros a anunciar a exploração deste recurso, para impulsionar a construção do Metaverso e dar uma maior visibilidade para a nova realidade virtual (META, 2022).

O objetivo da marca, que também comanda o Whatsapp, o Instagram, e outros produtos de tecnologia e mídia social, é o de conectar pessoas e fortalecer a comunidade dos novos ambientes virtuais, que incluem não somente as experiências 2D já conhecidas, como também aquelas projetadas no mundo físico (Realidade Aumentada) e as experiências 3D totalmente imersivas, defendendo ser o Metaverso a próxima evolução na conexão social e o sucessor da internet móvel” (Realidade Virtual) (META, 2022).

Nesse mesmo ano, a Nike criou o Nikeland dentro de uma plataforma de realidade virtual, o jogo Roblox. Concomitantemente, anunciou a compra da empresa Artifact Studios (RTFKT), especializada na criação de tênis e artefatos digitais. A intenção é proporcionar o consumo de seus produtos físicos no universo digital, vestindo avatares. Em seu comunicado, o CEO da companhia, John Donahoe, afirmou que este investimento é um passo para acelerar a transformação digital da marca e garantir sua presença em todos os espaços (NIKE, 2021).

Ainda mais recente é o último lançamento da Apple durante a Conferência Mundial de Desenvolvedores WWDC em 05 (cinco) de junho de 2023, que desenvolveu um headset de realidade mista, o Vision Pro. Ele promete integrar as atividades virtuais e conteúdo digital ao espaço físico, de forma quase imperceptível (APPLE, 2023).

No entanto, durante toda a apresentação do novo produto, foi omitida a palavra Metaverso’, bem como ‘realidade virtual’ e ‘realidade aumentada’ dando lugar às palavras ‘computação espacial’ e ‘espacial’ mesmo estando claro o alinhamento entre o lançamento e ao que é Metaverso, AR e VR.

No site da marca, a tecnologia que só estará disponível em 2024, promete transformar a forma como se usa apps. Otimizará a presença no mundo físico através do uso simultâneo da tecnologia às atividades do dia a dia, transformando qualquer espaço no seu smartphone pessoal (APPLE, 2023).

Insta salientar, que apesar da relevância do grupo Meta na popularização do Metaverso, nenhuma empresa é ou será proprietária, dominando exclusivamente esse universo digital. Na verdade, o que acontece com este conceito pode ser comparado ao que se observa atualmente com a própria rede de computadores (internet) e as redes sociais. Isso porque, todas as exploradoras desta ‘nova realidade’ buscam a mesma coisa: fazer com que cada vez mais atividades humanas possam ser realizadas dentro da internet, no universo digital.

Assim, salienta-se que o conceito de Metaverso que baseia esta pesquisa, busca abranger todas as suas aplicações e as de produtos que conduzam o consumidor a esse ‘universo dentro da internet’, uma vez que se valendo inteiramente da realidade virtual, as problemáticas serão as mesmas ou muito similares.

2.2. A tributação das transações digitais de novas tecnologias no ordenamento jurídico brasileiro e sua possível projeção no METAVERSO

O regramento atual da legislação brasileira tributária centra-se no princípio da territorialidade, o qual determina que, a legislação tributária valerá nos limites do território da pessoa jurídica que dita a norma.

No entanto, o Código Tributário Nacional admite a extraterritorialidade da norma tributária desde que haja convênio entre as pessoas jurídicas do Direito Público interno interessadas ou desde que existam tratados e convenções firmados pela União. (SABBAG, 2009)

Com a popularização da internet houve o rompimento de barreiras físicas e territoriais antes impostas e bases para algumas restrições do ordenamento jurídico brasileiro. Nesse sentido, por exemplo, ocorreu a relativização de princípios do direito tributário, como o domicílio fiscal e o da territorialidade (MACHADO, 2021), o que fez com que se questione como será decidida a competência de recolhimento de determinados impostos frutos de arrecadações de transações digitais.

Fato é que a evolução das transações por meio digital na economia brasileira, nos últimos 10 (dez) anos, tem estado em total crescente. Conforme o Relatório de Economia Bancária de 2022, o processo de digitalização da economia aumentou exponencialmente o número de transações *per capita*, evidenciando uma nova forma de negociação no território brasileiro, relativizando a forma tradicional, física, de comercialização de produtos, mercadorias e bens, o que demandou a adequação de práticas, rotinas e regulamentos.

Da mesma maneira, um olhar direcionado sobre a questão tributária, indica a necessidade dessa mesma revisão, uma vez que a previsão legal tributária brasileira remonta à promulgação do Código Tributário Nacional, em 1966.

Fica evidente, portanto, que a revolução tecnológica põe em risco as tradicionais regras fiscais, dando luz a uma série de fragilidades do sistema tributário tradicional, que fora conjecturado essencialmente para proteger empresas físicas e todas as demandas provenientes da economia tradicional. Isso porque, a demanda de transações econômicas digitais, que requerem a incidência tributária, tem estado cada vez maior, requerendo medidas específicas que assegurem tanto o contribuinte quanto o recolhedor no seu consumo on-line, não somente por meio de tratados e convenções, como a extraterritorialidade excepcionalmente prevê³.

No que pese o Metaverso, por exemplo, a jurisdição brasileira tem encontrado dificuldades de tributar essas novas tecnologias em razão da complexidade do sistema tributário que gera distorções e ineficiência (GIROLLA, 2022), o que ficou claro nas discussões em torno da tributação de softwares, que durou quase 20 (vinte) anos até a definição do STF que uniformizou o regramento tributário desses serviços, nos julgamentos conjunto das ADI's nº 1945 e 5659, em fevereiro de 2021.

Em suma, o software de prateleira (*off the shelf*), comercializado em massa, foi classificado pelo STF (no RE 176.626/SP) como uma obrigação de dar, configurando uma mercadoria. Já no software customizado haveria uma obrigação de fazer, que o enquadraria como um serviço. É a partir desse julgamento que se proferiu o entendimento de que sobre o software de prateleira

³ A extraterritorialidade consiste na incidência de determinado tributo, em área mais abrangente do que aquela que coincide com o território da pessoa política que detém a competência para a instituição da cobrança.

incidiria o ICMS, enquanto o software por encomenda submeter-se-ia ao ISS. (TORRES, 2012, p. 211).⁴

Duas décadas depois, encerrando a discussão sobre a incidência de ICMS nos softwares de prateleira, o STF decidiu que o imposto incidente sobre licenciamento ou a cessão de direito de uso de programas (software) de qualquer tipo é o ISS, excluindo a incidência do ICMS⁵.

Esta tese teve clara repercussão geral e foi firmada no Tema 590 (STF, 2021), ratificando que é constitucional a incidência de ISS no licenciamento ou na cessão de direitos de uso de programas desenvolvidos para clientes de forma personalizada conforme o subitem 1.05 da lista anexa à LC nº 116/03, registrando também, que a distinção entre software de prateleira (padronizado) e por encomenda (personalizado) não é mais suficiente para a definição tributária dos negócios jurídicos que envolvam programas de computador em suas diversas modalidades, pois em qualquer uma delas há esforço humano direcionado para a construção dos programas, configurando obrigação de fazer (STF, 2021).

Levando isso em consideração, o STF entendeu que o legislador complementar, na busca de dirimir quaisquer conflitos de competência em matéria tributária envolvendo softwares, adotou o critério objetivo ao aduzir no subitem 1.05 da lista anexa à LC nº 116/03 que o licenciamento e a cessão de direito de uso de programas de computação estão sujeitos ao ISS. Ainda, citou a

⁴ I. Recurso extraordinário: prequestionamento mediante embargos de declaração (Súm. 356). A teor da Súmula 356, o que se reputa não prequestionado é o ponto indevidamente omitido pelo acórdão primitivo sobre o qual "não foram opostos embargos declaratórios". Mas se, opostos, o Tribunal a quo se recuse a suprir a omissão, por entendê-la inexistente, nada mais se pode exigir da parte (RE 210.638, Pertence, DJ 19.6.98). II. RE: questão constitucional: âmbito de incidência possível dos impostos previstos na Constituição: ICMS e mercadoria. Sendo a mercadoria o objeto material da norma de competência dos Estados para tributar-lhe a circulação, a controvérsia sobre se determinado bem constitui mercadoria é questão constitucional em que se pode fundar o recurso extraordinário. III. Programa de computador ("software"): tratamento tributário: distinção necessária. Não tendo por objeto uma mercadoria, mas um bem incorpóreo, sobre as operações de "licenciamento ou cessão do direito de uso de programas de computador" "matéria exclusiva da lide", efetivamente não podem os Estados instituir ICMS: dessa impossibilidade, entretanto, não resulta que, de logo, se esteja também a subtrair do campo constitucional de incidência do ICMS a circulação de cópias ou exemplares dos programas de computador produzidos em série e comercializados no varejo - como a do chamado "software de prateleira" (off the shelf) - os quais, materializando o corpus mechanicum da criação intelectual do programa, constituem mercadorias postas no comércio.(STF - RE: 176626 SP, Relator: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Data de Julgamento: 10/11/1998, Primeira Turma, Data de Publicação: DJ 11-12-1998 PP-00010 EMENT VOL-01935-02 PP-00305 RTJ VOL-00168-01 PP-00305)

⁵ STF - ADI: 1945 MT, Relator: Min. CÁRMEN LÚCIA, Data de Julgamento: 24/02/2021, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 20/05/2021).

Lei 9.609/98, que determina que a aquisição de um programa de computador não é a aquisição de uma mercadoria, mas objeto de contrato de licença. (BRASIL, 2021).

Outrossim, cabe ressaltar que a distinção feita entre as modalidades de softwares passou a ser irrelevante no ordenamento jurídico brasileiro a partir do que já foi exposto, uma vez que desde o referido julgamento, ambos passaram a ser tributados pelo ISS por meio de entendimento que os tratou, e todos os itens existentes dentro deles, como componentes de uma só obra protegida pela Lei. nº 9610/1998, a Lei de Direito Autorais.

A ADI nº 5.958 declarou expressamente após esse julgamento, que o Convênio nº 106/2017⁶ do Conselho Nacional de Política Fazendária perdeu a sua eficácia jurídica, pois fora editado com base na interpretação, agora inconstitucional, do Supremo Tribunal Federal (STF). O convênio previa a cobrança de ICMS sobre “operações de bens e mercadorias digitais”, como software, programas, jogos eletrônicos, aplicativos, arquivos eletrônicos e congêneres, que sejam padronizados, ainda que tenham sido ou possam ser adaptados, comercializadas por meio de transferência eletrônica de dados (CONFAZ, 2017).

Um dos cerne do julgamento exposto foi o conceito de mercadoria e o questionamento acerca de sua abrangência: se incluiria bens incorpóreos (imateriais). Essa discussão é de suma importância para os fins da análise da tributação do Metaverso, considerando que os bens que compõem esse universo são bens virtuais e, portanto, incorpóreos.

Importa ressaltar que a decisão do STF está ligada às operações de licenciamento de software, persistindo as dúvidas quanto à tributação dos bens digitais. Isso porque, cada bem digital tem características próprias e pode ser comercializado de formas distintas do software, o que é capaz de alterar a hipótese de incidência tributária (PEROBA e CORRÊA, 2020).

Contudo, não se pode deixar de frisar que a decisão do Tema 590 trouxe maior segurança ao ordenamento brasileiro, ao passo que encerrou as dúvidas sobre a tratativa tributária de softwares que perdurou por mais de duas décadas

⁶ Disponível em: <https://www.confaz.fazenda.gov.br/legislacao/convenios/2017/adi5958-decisao-monocratica.pdf>.

e esboçou caminhos para dirimir possíveis problemas dentro desta temática no futuro.

2.2.1. Tratativa tributária brasileira das micro transações econômicas virtuais

No Brasil atual, o único imposto passivo de incidir sobre as micro transações virtuais é o IOF-câmbio, uma vez que a natureza dos bens transacionados é incorpórea (OLIVEIRA; ANTONINO; OLIVEIRA, 2022) e o artigo 63 II, do Código Tributário Nacional, determina que nas operações de câmbio, o fato gerador do tributo é a “efetivação pela entrega de moeda nacional ou estrangeira, ou de documento que a represente, ou sua colocação à disposição do interessado em montante equivalente à moeda estrangeira ou nacional entregue ou posta à disposição por este” (CTN, 1966).

Uma vez que as transferências financeiras são os pagamentos “[...] em moeda estrangeira (como as micro transações in game), independentemente da forma de entrega e da natureza das operações, sendo responsáveis pelo cálculo, retenção e recolhimento aos cofres públicos as instituições autorizadas pelo Banco Central do Brasil a operar em câmbio” (GIROLLA, 2021, p. 50), as micro transações virtuais devem ser tributadas pelo IOF.

Ocorre que com o avanço das tecnologias e o incremento de novas formas de operação, especialmente nesse mercado virtual, não parece apropriado vincular a essa atividade a uma única e exclusiva forma de tributação, devendo haver uma adequação da realidade à estrutura tributária tradicional.

De modo que essa problemática seja dirimida, a intenção é de que autoridades fiscais “imponham responsabilidade fiscal à pessoa física ou jurídica que tenha conexão com a transação feita no Metaverso seja o proprietário legal ou beneficiário do fornecedor do Metaverso, ou entidade que exerça autoridade de gerenciamento sobre as transações realizadas pelo fornecedor do Metaverso” (LOPEZ, 2022, n.p.).

Insta frisar ainda que os fornecedores não são os únicos passíveis do cumprimento da obrigação tributária, uma vez que os compradores de ativos virtuais no Metaverso podem ser instados a declará-los no imposto de renda na ficha de bens e direitos, e pagar tributo que incidirá sobre o ganho de capital (LOPEZ, 2022)

Nesse sentido, é mister entender que há a necessidade de que seja desenvolvido um plano de tributação específico para as transações digitais, de modo que promova justiça para os contribuintes e uma arrecadação igualmente justa para o Estado. Também, é tangível concluir que a tratativa personalizada virá a dirimir problemáticas que hoje assolam o sistema e, conseqüentemente, geram mais litígios e insatisfações das duas partes da relação econômica.

2.3. Tributação de bens virtuais e serviços prestados no METAVERSO: a problemática da diferenciação entre mercadoria e serviço, e a aplicação inteligente do IVA dentro deste universo

No ordenamento brasileiro a tributação sobre bens corpóreos se dá, essencialmente, por meio do ICMS. Já a de bens incorpóreos, majoritariamente por meio do ISS, o que faz com que ambos, em sua justa medida, incidam sobre a maior parte das transações econômicas comerciais realizadas.

No entanto, a Constituição Federal (BRASIL, 1988) não obriga expressamente que haja incidência do ICMS somente sobre bens corpóreos que circulem por meio do comércio, nem mesmo que sobre as operações de bens incorpóreos (prestações de serviços) deva incidir somente o ISS, como muito se relativiza ao tratar da tributação sobre transações e de bens e serviços.

Torres e Caliendo (2005) e Martone e Carpinetti (2007), por exemplo, defendem que a definição de mercadoria está intimamente ligada a um bem corpóreo e, portanto, materializado, de modo que a ausência do *corpus mechanicum* afasta a incidência do ICMS, que só poderá alcançar as operações com bens que ostentam tal característica.

No que tange o Metaverso, substancialmente pautado na compra e venda de bens intangíveis, é certo que sua natureza digital gera questionamentos, principalmente doutrinários, sobre a classificação das transações enquanto mercadorias ou serviços para fins de tributação.

A materialização dos bens nas transações em questão tornaria a adoção de uma fiscalização eficaz das autoridades fazendárias, mais fácil. Contudo, esse fator não existe no fluxo do Metaverso, uma vez que sua circulação é de bens intangíveis, cuja ausência de *corpus mechanicum* dificulta o enquadramento como mercadoria ou mesmo como serviço, o que gera obstáculos a uma

fiscalização eficiente, fator importante para que haja uma tributação efetivamente funcional.

Levando em consideração as constantes inovações tecnológicas no contexto da realidade virtual, e especialmente o Metaverso, tem-se discutido calorosamente sobre a legislação tributária nacional aplicável ao recebimento, compra e troca de itens virtuais no contexto das transações realizadas em mundos virtuais, uma vez que elas já ocorrem e sobre elas não incide tributação adequada e específica no Brasil.

Melissa Guimarães (2022) defende que na compra de uma virtual land, ou seja, de um terreno no Metaverso, há uma relação de consumo, devendo incidir, portanto,, um imposto sobre o consumo, que nesse caso, seria o Imposto Sobre Valor Agregado (IVA) adotado em alguns países. Na Europa, onde a transferência de um bem intangível é equiparada a uma prestação de serviços, o IVA seria o imposto aplicado nesse contexto.

Seguindo essa mesma linha de entendimento, a empresa Linden Lab, idealizadora do Second Life, o maior e mais famoso mundo virtual em 3D⁷, o qual coloca em prática a teoria Metaverso, esclareceu que nos países da União Europeia será cobrado o IVA dos residentes ou usuários da plataforma (SECOND LIFE, 2023)⁸.

Conforme informado pela empresa, a cobrança é feita de acordo com o país de residência do usuário, informado na ocasião da abertura da conta, o que, salvo melhor juízo, poderia abrir possibilidades de se burlar a tributação, já que esta não é uniforme sobre todo o Globo. No Brasil, por exemplo, ainda não há tratativa para este tipo de consumo, o que pode incentivar residentes na Europa, a fraudarem seu local de compra, afastando a cobrança do IVA.

Em sua defesa, a companhia afirma que caso fique ciente da tentativa de burlar o sistema com máscaras de IP ou fornecimento de falsas informações, a conta poderá ser bloqueada sob a afirmativa de fraude.

Em comunicado oficial mais recente, a plataforma anunciou o início da cobrança de impostos sobre vendas nos Estados Unidos (sales tax), que passaram

⁷ Definição disponível em: <https://www.lindenlab.com/>

⁸ Em nota oficial, a empresa esclarece que o IVA será aplicado a qualquer item pelo qual o usuário pague à Linden Lab, o que inclui: cadastramento de conta premium; compras na Loja de terrenos; taxas de uso de terrenos (alíquota); Taxas de regiões privadas; Leilões de terrenos; Taxas de transação do LindeX.

a incidir sobre as cobranças recorrentes, como assinaturas premium e taxas de terrenos, a partir de 31 de março de 2022 (SECOND LIFE, 2022), em razão da decisão da Suprema Corte Norte Americana no caso South Dakota v. Mayfair Inc.

Nele, foi consignado o pagamento do sales tax no caso das vendas virtuais, devendo ser pagas ao estado destinatário do bem, ainda quando se trate de vendas feitas por empresas sem estabelecimento comercial no referido estado.

No ordenamento jurídico brasileiro, contudo, questiona-se, no caso da aquisição dos terrenos virtuais (virtual lands) já mencionados, se haveria a incidência do ITBI (Imposto Sobre a Transmissão de Bens Imóveis), previsto na CRFB/88 no art. 156, II, de competência dos Municípios, ou se seria mais adequada a inserção de um imposto único, como o IVA.

Contudo, é tangível entender que há inadequação na relativização de conceitos e elementos do mundo físico com os do mundo virtual, principalmente ao tratar do Metaverso. Isso porque, suas dinâmicas de funcionamento são diferentes e esbarram em regulações e conceitos de alçadas distintas.

Portanto, descarta-se a incidência do ITBI, ao passo que o fato gerador desse tributo está intimamente relacionado à transmissão, por ato oneroso, de bens imóveis, por natureza ou acessão física, e de direitos reais sobre imóveis, bens que se incorporam ao solo, e não se confundem com bens intangíveis, o que, frise-se, afasta a incidência do ITBI (ANAFISCO, 2022).

Ao contrário do ocorrido com o licenciamento ou a cessão de direito de uso de software, enquadrado como serviço para fins de tributação do ISS, a compra e venda de virtual lands não está nem perto da inserção nas hipóteses da lista anexa à LC 166/2003, tampouco pode ser equiparada a algo já previsto, considerando o seu caráter ‘inovador’.

Insta salientar, contudo, a possibilidade de os serviços prestados no Metaverso sofrerem a incidência do ISS, a depender da existência de previsão na LC nº 116/2003, como explanado anteriormente. Dessa forma, independentemente de ocorrer no meio físico ou digital, tratando-se de serviços inseridos na lista anexa à lei complementar supracitada, haverá incidência do ISS. Partindo deste raciocínio jurídico, seguido pelo STF, que se deu o julgamento que definiu a tributação dos softwares.

Não obstante, é tão possível quanto provável que haja serviços prestados no Metaverso que não correspondam a nenhum item da lista mencionada, sobretudo por se tratar de uma realidade nova, o que dificultaria a identificação do fato gerador do ISS, mesmo todos sob o mesmo escopo: serviços oferecidos no meio digital.

Outro desafio observado no tocante à incidência do ISS sobre os serviços prestados no Metaverso é a sua cobrança e fiscalização pelas autoridades fiscais, principalmente por se tratar de um imposto de competência dos municípios brasileiros e do Distrito Federal. A competência dificultaria a fiscalização, cobrança e arrecadação, por demandar conhecimentos e aparatos tecnológicos que requerem investimento e profissionais capacitados a lidar com a tecnologia, requisitos que demandam investimentos que não podem ser comportados por todos os municípios, sobretudo, os localizados no interior dos Estados e do país.

3. COMO O IVA PODE AUXILIAR NO DESENVOLVIMENTO DE SOLUÇÕES PARA A LACUNA NORMATIVA DA TRIBUTAÇÃO SOBRE O METAVERSO?

É fato que a partir das inovações tecnológicas e, consequentemente da economia digitalizada e dos mundos virtuais, os aplicativos e serviços podem ser rapidamente fornecidos e liberados com mínimo esforço de gerenciamento ou interação de serviços (MACHADO, 2021), o que gera benesses e malefícios. Isso porque, além de sucatear algumas das interações humanas nos processos cotidianos colocando algumas questões sociais em pauta, proporciona uma otimização de processos, maior comodidade para o consumidor e facilidade para o comerciante. Ou seja, em meio a malefícios, há diversos benefícios.

Tendo isso em vista e o posicionamento já explanado do Supremo Tribunal Federal que admitiu não poder ignorar as mudanças nos sistemas econômicos ocasionadas pelas novas formas de exercício de atividades remuneradas, e principalmente, pelas novas dinâmicas de comércio (STF, 2021), mesmo que de modo geral, o que temos hoje como simuladores de realidade virtual utilizam-se de simulações da realidade.

Por esse motivo, não é possível dar ao comércio de bens virtuais e à prestação de serviços no Metaverso o mesmo tratamento dado no mundo físico.

Mesmo porque há de se levar em conta que no mundo virtual não há saída de mercadoria de um estabelecimento para outro, de forma que não haveria como se falar em operação de circulação de mercadoria.

Outrossim, conforme elucidado anteriormente, o fato de os bens virtuais serem incorpóreos incita reflexões a respeito da sua classificação enquanto mercadoria. À luz do que preconiza o art. 108, § 1º, do Código Tributário Nacional (BRASIL, 1966), “o emprego da analogia não poderá resultar na exigência de tributo não previsto em lei”.

Com efeito, em matéria tributária, interpretações ampliativas e analógicas devem ser feitas de forma criteriosa, pois não podem ensejar a criação de novos tributos ou novos fatos imponíveis. No mesmo sentido, o art. 110 do CTN afasta a possibilidade de a lei tributária alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado utilizados para definir ou limitar competências tributárias.

Levando em consideração que os fatos econômicos ocorridos no Metaverso não são capazes de se igualarem às hipóteses de incidência tributária legalmente estabelecidas, a aplicação analógica das normas tributárias na tentativa de enquadrar qualquer serviço prestado no universo virtual à hipótese de incidência do ISS, bem como a comercialização de qualquer bem à hipótese de incidência do ICMS não parece viável, pois infringiria o princípio da legalidade e os dispositivos supracitados.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Muito longe de tentar exaurir o tema aqui tratado, o escopo do presente artigo foi tentar formular alguns parâmetros de reflexão, estabelecer algumas bases, para o desenvolvimento da temática posteriormente.

O futuro incerto e as bases juridicamente frágeis que alicerçam a criação dos universos de realidade virtual e, especificamente, o Metaverso, remetem à época em que a internet começou a ser explorada, tornando-se um advento por realizar a derrubada de diversas fronteiras que pareciam inalcançáveis. Como todo processo de grande mudança e inovação, traz consigo rupturas com as estruturas conservadoras, principalmente à medida em que essas mudanças ganham cadeira cativa na rotina do cidadão comum e consequentemente, influenciam as dinâmicas econômicas.

E é a partir dessa dinâmica de influências que há um congruente aumento na complexidade dos fenômenos sociais, de consumo e principalmente, no fenômeno tributário. Apesar de a discussão sobre a tributação de novas tecnologias não ser recente, a popularização do Metaverso adicionou uma camada, de maior complexidade ao debate, tendo como escopo a ausência de fronteiras delimitadas, bem como a dificuldade de categorizar os objetos das transações comerciais como mercadorias ou mesmo, serviços, respeitando os conceitos trabalhados pelo ordenamento jurídico brasileiro.

Dada a justaposição entre os mundos físico e virtual e a possibilidade de converter os valores de um para o outro, é certo que os reflexos do Metaverso no âmbito jurídico, especialmente na esfera da tributação sobre o consumo, precisam ser definidos.

A fim de dirimir essas questões, muito se discutiu a respeito da aplicação por analogia das normas, sugerindo a aplicação do ICMS ou ISS nas transações comerciais operadas no Metaverso. Contudo, esta dinâmica não se adequa, pois não poderia ocorrer sem ferir a Constituição Federal e um dos princípios basilares do direito brasileiro: o da legalidade.

Ademais, a incidência dos referidos tributos no Metaverso, demandaria a alteração dos conceitos de ‘mercadoria’ ou ‘serviços’ aceitos pelo direito privado para que, de fato, abrangesse o âmbito digital, além de redefinir os limites geográficos que delimitam sua competência de recolhimento, o que também é constitucionalmente inaceitável.

O que se pode afirmar, no atual momento, é que as discussões encampadas no âmbito do Poder Legislativo federal (reforma tributária), serão determinantes para a eventual criação de um imposto sobre valor agregado e a posterior regulamentação e utilização dessa espécie tributária, determinando os alicerces para regulamentação do Metaverso, de forma clara, objetiva e que promova justiça tributária para o cidadão e para o Estado.

REFERÊNCIAS

ANAFISCO. **Comprei virtual land. E agora? Devo pagar ITBI?** [S. l.], ANAFISCO - Associação Nacional dos Auditores Fiscais de Tributos dos Municípios e do Distrito Federal, 10 de maio de 2022. Disponível em: <https://anafisco.org.br/comprei-virtual-land-e-agora-devo-pagar-itbi/> A

APPLE, Apple's Vision Pro. **Apple**, 12 junho. 2023. Disponível em: <https://www.apple.com/apple-vision-pro/>. Acesso em: 03 de junho de 2023.

BARRETO, Aires F. **Curso de Direito Tributário Municipal**. São Paulo: Saraiva 2009. p. 315-316

BARRETO, Paulo Ayres. **Planejamento tributário: limites normativos**. São Paulo: Noeses, 2016.

BIANCO, J. F.; e GRAZIOLI, C. "Brazil". In: ECKER, T.; LANG, M.; e LEJEUNE, I. (2012). **The future of indirect taxation: recent trends in VAT and GST systems around the world. Eucotax series on European taxation** v. 32. Alphen aan den RIJN: Biggleswade: Wolters Kluwer Law & Business; Turpin Distribution Services [distribuidor].

CARVALHO, Paulo de Barros. **Direito tributário, linguagem e método**. 3. ed. São Paulo: Noeses, 2009. p. 730).

CINTRA, Marcos. Economia digital e tributação. **Revista Conjuntura Econômica**, abril de 2020. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rce/article/view/81587/77845>

GIROLLA, Rodrigo. **Tributação das microtransações digitais in game cross border**. 2021. 83 f. Dissertação (Mestrado) – Programa de Pós-graduação em Direito, Escola de Direito de São Paulo, Fundação Getúlio Vargas, São Paulo, 2021. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/31577/Girolla.Tributac%cc%a7a%cc%83o%20das%20transac%cc%a7o%cc%83es%20digitais%20in%20game%20cross%20border.pdf?sequence=3&isAllowed=y>.

KOTLER, Philip; KELLER, Kevin Lane. **Administração de Marketing**. 14. ed. São Paulo: Pearson Education do Brasil, 2013. p. 1-765.

LONGO, W; TAVARES, F. **Metaverso: onde você vai viver e trabalhar em breve**. 1. ed. Rio de Janeiro: Alta Books. 2022. Disponível em: <https://walterlongo.com.br/livros/metaverso/>.

LOPEZ, Fernando R. **Metaverse & Taxation**. [S. l.], 2 mar. 2022. Disponível em: <https://pragermetis.com/insights/metaverse-taxation/>.

MACHADO, Hugo de Brito. **Tributação e novas tecnologias**. São Paulo, SP: Editora Foco, 2021, p. 145-175. Disponível em: https://www.cjf.jus.br/caju/sumario-machado-tributa%C3%A7%C3%A3o_novas_tecnologias.pdf

MENEGUETTE, Lucas Correia. **Realidade virtual e experiência no espaço: imersão, fenomenologia, tecnologia**. Dissertação (Mestrado em Tecnologias da Inteligência e Design Digital) - Pontifícia Universidade Católica

de São Paulo, [S. l.], 2010. Disponível em: <https://tede.pucsp.br/bitstream/handle/18261/1/Lucas%20Correia%20Meneguette.pdf>

META. **Technologies that bring the world closer together:** We're building new ways to help you explore your interests and connect with the people you care about.. [S. l.], 2022. Disponível em: <https://referenciabibliografica.net/a/pt-br/ref/abnt>.

META. **We believe in the future of connection in the metaverse.** [S. l.], 2022. Disponível em: <https://about.meta.com/metaverse/>.

MIGUEL, Luciano Garcia and Ozai, Ivan, ICMS e a tributação das mercadorias digitais (Value-Added Tax and the Taxation of Digital Assets) (April 18, 2016). 1 **Revista de Direito Tributário Contemporâneo** (2016), Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3263165>

NIKE. **Nike Acquires RTFKT.** [S. l.], 13 dez. 2021. Disponível em: <https://about.nike.com/en/newsroom/releases/nike-acquires-rtfkt>.

OECD (2015), Addressing the Tax Challenges of the Digital Economy, Action 1 - 2015 Final Report, OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Project, **OECD Publishing**, Paris, <https://doi.org/10.1787/9789264241046-en>

OLIVEIRA, Khadja Vanessa Brito de; ANTONINO, Sílvia Romero de Santana; OLIVEIRA, Diogo Pignataro de. **Arbitragem tributária sob a perspectiva do BEPS: uma estratégia brasileira de ingresso na OCDE.** In: COSTA, Ana Paula Correia de Albuquerque da; MASCARENHAS, Igor de Lucena; COSTA, Maria Roseli Candido (org.). **Resolução de conflitos em uma perspectiva transdisciplinar.** João Pessoa: Editora Meraki Ltda., 2022. p. 126-150.

PEROBA, L.R.; CORREA, A. **As lições da covid-19 e a reforma tributária.** São Paulo, 2020. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/326862/as-lico-es-da-cri-se-da-covid-19-e-a-reforma-tributaria>.

PIAZOLO, Daniel. **The New Economy and the International Regulatory Framework.** Kiel Working Paper n. 1030. Kiel Institute of World Economics. Kiel, mar. 2001).

PISCITELLI, Tathiane. Tributação Indireta da Economia Digital: o Brasil está Pronto para aderir às Orientações da OCDE? **Revista Direito Tributário Atual n° 43.** ano 37. p. 524-543. São Paulo: IBDT, 2º semestre 2019.

SABBAG, Eduardo. **Código Tributário Nacional comentado.** 1. edição, Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2017.

SABBAG, Eduardo de Moraes. **Direito Tributário**, 10ª Edição, Ed. Premier, 2009.

SECOND LIFE. **Explore. Discover. Create: A new world is waiting...** [S. l.], 2022. Disponível em: <https://secondlife.com/>.

SILVA, A. M. C. D; ALMEIDA, M. Q. D; MARTINS, V. T. P. **Computação, Comércio Eletrônico e Prestação de Serviços Digitais: Sua Tributação pelo ICMS e ISS**. 1. ed. São Paulo: Almedina, 2017. p. 1-126.

TORRES, Heleno Taveira; CALIENDO, Paulo. **Regime tributário do comércio eletrônico no Brasil**. Interesse Público, Belo Horizonte, ano 7, n. 33, set./out. 2005

TORRES, Ricardo Lobo. Imunidade Tributária dos produtos de informática. **R. Dir. Inform. Telecom.** - RDIT, Belo Horizonte, ano 7, n. 12, p. 203-219, jan/jun. 2012.

WORLD ECONOMIC FORUM. The Metaverse. [S. l.]: **World Economic Forum**, 2022. Disponível em: <https://intelligence.weforum.org/topics/a1G680000004EbNEAU/key-issues/a1G680000004EegEAE>. “any national tax by whatever name or acronym it is known such as Goods and Services Tax (GST) that embodies the basic features of a value added tax, i.e. a broad-based tax on final consumption collected from, but in principle not borne by, businesses through a staged collection process”. International VAT Monitor July/August 2019, IBFD, sob o título OECD International VAT/GST Guidelines: is Brazil ready?

PAINEL 7

**Gestão da informação e
comunicação em bases
democráticas**

A SOBERANIA DIGITAL NA ERA DAS *BIG TECHS*

SAMPAIO, José Adércio Leite

Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais
Belo Horizonte, Brasil.
joseadercio.contato@gmail.com

ASSIS, Christiane Costa

Universidade do Estado de Minas Gerais
Diamantina, Brasil.
christiane.assis@uemg.br

INTRODUÇÃO

A soberania é um elemento constitutivo do Estado amplamente estudado tanto na Teoria Geral do Estado quanto no Direito Internacional. Em ambos os casos, ela está atrelada às características da unidade e da indivisibilidade para significar um poder uníssono dentro do território dos Estados. Entretanto, a tecnologia relativizou as fronteiras territoriais originando hipótese de extraterritorialidade, o que vem desafiando o campo jurídico.

Contemporaneamente, fala-se em soberania digital para se discutir a relação entre o poder e o “território sem limites” da internet. No ambiente virtual, além dos atores oficiais, existem centros de poder que são eminentemente privados: as *big techs*, que são grandes empresas de tecnologia que dominam o espaço virtual e se apresentam tanto como aliadas quanto como inimigas dos Estados. De um lado, os Estados precisam das tecnologias das *big techs* para manterem suas atividades na sociedade informacional; de outro, essas empresas conseguem impor seus interesses particulares aos Estados por deterem tecnologias exclusivas. Ao serem regidas pela lógica econômica, em muitos casos essas empresas não se harmonizam com o interesse público.

Um dos principais desafios contemporâneos se refere ao domínio das *big techs* sobre tecnologias que são essenciais aos Estados para sua defesa. Se os Estados não cederem aos anseios das empresas de tecnologia, restarão privados de seu uso podendo incorrer em uma vulnerabilidade inclusive militar. Entretanto, obter o uso da tecnologia pode significar concessões para empresas que sequer estão situadas no território do Estado e que podem estar associadas a um projeto de poder político. Nesse cenário, o presente trabalho tem como

objetivo analisar a soberania digital como elemento constitutivo dos Estados a partir da dependência de tecnologias estrangeiras que, em sua maioria, estão concentradas nas *big techs*.

Como metodologia, adotam-se o método indutivo e as técnicas de pesquisa bibliográfica e documental. Inicialmente, serão analisadas as diferentes concepções de sua soberania, evidenciando-se a passagem da soberania territorial clássica para a soberania digital. Em um segundo momento, serão analisados as guerras e disputas pela soberania digital. Por fim, apresentar-se-á a proposta de um modelo *multistakeholder* de governança para o tema em análise.

1. DIFERENTES CONCEPÇÕES DE SOBERANIA

Governos exercem poderes soberanos e quando esses poderes são delegados para *outsiders* a capacidade de governar é prejudicada (VERKUIL, 2007, p. 01). A soberania é amplamente associada com a territorialidade, o território (nele incluído os recursos naturais), a jurisdição, uma população e uma autoridade reconhecida interna e externamente como legítima (MOEREL; TIMMERS, 2021, p. 08). A legitimidade interna se refere à efetividade do Estado como executor das tarefas governamentais e ao reconhecimento do governo pelos cidadãos, enquanto a legitimidade externa é primariamente relacionada ao reconhecimento por Estados estrangeiros e à autonomia de ação de um Estado em face dos outros Estados (MOEREL; TIMMERS, 2021, p. 08).

O conceito clássico de soberania tem origem na formação dos Estados nacionais do século XVI, sendo entendida como uma soberania nacional absoluta (PIOVESAN, 2003, p. 152). O poder como elemento constitutivo do Estado exprime a força e a autoridade em determinado território, sendo uno e indivisível. Do ponto de vista interno, a soberania significa o *imperium* do Estado sobre seu território e população que sujeita todos os poderes ao seu poder político. Do ponto de vista externo, a soberania se refere ao poder manifestado em face de outros Estados igualmente soberanos (BONAVIDES, 2011, p. 119). No Direito Internacional a soberania vem sofrendo um processo de relativização que admite intervenções internacionais no plano nacional para a defesa dos direitos humanos, permitindo-se "formas de monitoramento e responsabilização internacional" (PIOVESAN, 2003, p. 148).

Na ótica jurídica, a soberania é o domínio eminente (CEBALLOS; MAISONNAVE; LONDOÑO, 2020, p. 158). Essa soberania permite a criação

de uma ordem que subordina os habitantes aos valores estabelecidos, resolve as controvérsias entre sujeitos de direitos e sanciona o descumprimento do ordenamento jurídico, sendo todas essas atividades realizadas dentro do espaço territorial do Estado (CEBALLOS; MAISONNAVE; LONDOÑO, 2020, p. 158). Com o surgimento do ciberespaço, as interações e as transações entre diferentes atores não estatais no âmbito digital das Tecnologias da Informação e Comunicação (TICs) fora do marco normativo jurídico e do poder central do Estado territorial debilitaram as barreiras físicas e jurídicas (CEBALLOS; MAISONNAVE; LONDOÑO, 2020, p. 158).

Diferentemente das concepções clássicas de soberania, a soberania digital não apresenta fronteiras territoriais. Os dados, programas de computador e aplicativos de um determinado Estado podem estar hospedados fora de seu território e, portanto, não estão sujeitos à jurisdição desse Estado no sentido clássico. Dados pessoais são a espinha dorsal da sociedade contemporânea digital, mas dados, por natureza, não são territoriais, enquanto a lei é tradicionalmente limitada por fronteiras territoriais (FABBRINI; CELESTE; QUINN, 2021, p. 01).

A soberania digital não se limita ao controle de um Estado sobre o uso e design de sistemas digitais críticos e de geração e armazenamento de dados, pois ela engloba aspectos econômicos (o controle sobre ecossistemas econômicos essenciais), sociais e democráticos (a confiança no Estado de Direito e qualidade do processo decisório democrático) (MOEREL; TIMMERS, 2021, p. 04). A autonomia estratégica é o caminho para se alcançar a soberania que deve ser operacional. Essa autonomia se refere às capacidades para decidir e agir de forma autônoma sobre aspectos essenciais de longo prazo sobre economia, sociedade e democracia (MOEREL; TIMMERS, 2021, p. 08).

As Tecnologias da Informação e Comunicação (TICs), a inovação em inteligência artificial e a capacidade de implantação de sistemas e infraestruturas estão concentradas em poucos países que apresentam três elementos fundamentais: o capital no formato da propriedade de servidores e demais aparatos tecnológicos e capital intelectual; o arcabouço legal nacional e internacional a seu favor; e a disponibilidade de capital financeiro público e privado para desenvolver inovações (PINTO, 2018, p. 17). Esses três elementos são escassos para países em desenvolvimento, resultando na dependência de tecnologias estrangeiras.

Atualmente, a segurança da infraestrutura de informação e comunicação de diversos Estados está sob controle de empresas de tecnologia com sede em um pequeno grupo de países (PINTO, 2018. p. 20). Segundo informações do *Digital Dependence Index* (UNIVERSITÄT BONN, 201)¹, a maioria dos Estados – inclusive o Brasil – encontra-se em situação de alta vulnerabilidade, pois possuem baixa autonomia e utilizam majoritariamente tecnologias estrangeiras.

Os dados colhidos por meios digitais passam por um processo de mineração e podem ser acessados por países que hospedam aplicativos e programas de computador, colocando em risco a soberania dos países que os utilizam. Na tentativa de defenderem sua soberania, os Estados tecnologicamente mais robustos impõem restrições ao uso de produtos, programas e aplicativos estrangeiros em seu território. Entretanto, essa privação pode prejudicar o desenvolvimento tecnológico do país e resultar no aumento sua dependência.

A mineração do grande volume de dados colhidos é operacionalizada pela inteligência artificial, sendo ela uma importante aliada na governança digital e na defesa da soberania nacional. O *Artificial Intelligence Index Report 2023* (STANFORD INSTITUTE FOR HUMAN-CENTERED ARTIFICIAL INTELLIGENCE, 2023) mapeou a presença de estratégias internas para o desenvolvimento de inteligência artificial nos países. A primeira estratégia foi lançada no Canadá no ano de 2017, sendo seguido pela China e pela Finlândia. Desde então, 62 (sessenta e dois) países lançaram estratégias, evidenciando uma preocupação crescente com a questão.

O pequeno grupo de países detentores das tecnologias investe em pesquisa e desenvolvimento para manter sua posição dominante na indústria e expandi-la para outros mercados (PINTO, 2018. p. 17). Os acordos entre países, na realidade, são integrações regionais – e não globais – centralizados nos países que já possuem domínio tecnológico (CANCLINI, 2019, p. 12). Esse grupo explora formas inovadoras para integrar as TICs a todos os aspectos da Administração Pública, do setor privado, da defesa e segurança nacional e da aplicação aos direitos dos cidadãos (PINTO, 2018. p. 17). Do outro lado, os países em desenvolvimento marcados pela austeridade e desigualdade inclusive digital tentam suprir as deficiências de educação e de pesquisa que contribuem para sua dependência tecnológica (PINTO, 2018. p. 17). Esses espaços são um

¹ O índice mapeou a dependência digital de 23 (vinte e três) países no ano de 2019 a partir dos critérios de *hardware*, *software* e propriedade intelectual.

território de fácil dominação frente ao poder tecnológico de países como Estados Unidos e China (PINTO, 2018. p. 17). Os "impérios tecnológicos" influenciam campanhas, governos e políticas dos territórios dominados, configurando um "feudalismo digital" (PINTO, 2018. p. 17).

A expressão *digital divide* que passou a figurar pioneiramente nos discursos políticos nos Estados Unidos se refere à separação entre os indivíduos que dominam as tecnologias da informação e comunicação e aqueles que não possuem oportunidade ou conhecimento para dominá-la (LUCAS, 2002, p. 161). A análise utiliza como critérios a "[...] facilidade de acesso às novas tecnologias, velocidade e qualidade das redes disponíveis, disponibilidade de serviços de apoio aos usuários, custos, confiabilidade dos sistemas de energia elétrica e qualidade do sistema educacional" (LUCAS, 2002, p. 161). Assim sendo, a exclusão digital se correlaciona com as exclusões sociais, culturais e políticas, perpetuando as relações de poder e agravando as desigualdades pré-existentes (FADANELLI; PORTO, 2020, p. 41).

Para além dos atores oficiais, no ambiente digital existem ainda as grandes empresas de tecnologias – as *big techs* – que pertencem ao setor privado e, em muitos casos, possuem um poder econômico maior do que o dos Estados. Essas empresas têm investido em áreas que tradicionalmente pertenciam ao Estado ou a outras agências e provedores especializados (PINTO, 2018. p. 18). Elas oferecem uma infraestrutura fundamental aos cidadãos em troca de seus dados pessoais e de que eles sejam potenciais alvos de publicidade (PINTO, 2018. p. 18). Os recursos e a velocidade de operação oferecidos pelas *big techs* praticamente eliminam eventual tentativa de concorrência dos Estados e de outros atores privados (PINTO, 2018. p. 18).

A lógica das *big techs* é econômica. O monitoramento e a monetização de todas as atividades online dos usuários são as principais motivações dos esforços das *big techs* para conectarem todos os cidadãos do mundo (PINTO, 2018. p. 18). Os dados dos usuários são a matéria prima de aprendizagem automática da inteligência artificial e dos algoritmos sofisticados que integram o poder tecnológico (PINTO, 2018. p. 18). A baixa eficiência das regulações sobre proteção de dados nacionais e internacionais facilitam a coleta de dados. As maiores beneficiárias da ausência de regulação do espaço virtual são as *big techs* que encontram um caminho livre de controles sociais e governamentais para desempenharem suas atividades (PÉREZ LUÑO, 2006, p. 379).

Por meio de suas plataformas, as *big techs* conseguem influenciar a formação da opinião pública na esfera pública digital, afetando o processo político e a qualidade democrática dos Estados. A influência é inclinada para quem adquirir os serviços oferecidos por essas empresas, tais como o microdirecionamento de publicações, impulsionamento de conteúdos, publicidade, dentre outros – serviços esses muitas vezes contratados por governos e candidatos ao governo dos Estados. A atuação das *big techs*, portanto, impacta diversas dimensões da soberania digital.

2. SOBERANIA E GUERRA NA ERA DIGITAL

A guerra tecnológica se refere ao domínio da tecnologia pelos Estados ou ainda ao uso da tecnologia, notadamente das redes sociais, para controlar narrativas sobre guerras. Governos cada vez mais enfrentam o desafio da necessidade de investimento no desenvolvimento tecnológico e esse elemento vem sendo incorporado na governança. A intenção é evitar a dependência de outros Estados para o fornecimento de tecnologia, o que pode significar uma abertura para interferências na soberania nacional.

A discussão sobre a soberania digital se aplica ao poder militar, pois Exércitos que não investirem em novas tecnologias nem desenvolvem novas doutrinas serão sobrepujados por forças menores que o fizerem (KISSINGER; SCHMIDT; HUTTENLOCHER, 2021). Ataques cibernéticos se tornaram um elemento de guerras entre Estados. A "ciber resiliência" é uma essencial dimensão da soberania digital em função das crescentes ameaças à cibersegurança dos Estados (MOEREL; TIMMERS, 2021, p. 09). Esses ataques são ameaças diretas às estruturas vitais dos Estados, bem como o furto sistemático de propriedade intelectual, extorsão digital, desinformação direcionada, e infiltrações sistemáticas das redes sociais para influenciar eleições e processos democráticos (MOEREL; TIMMERS, 2021, p. 09). A ausência do controle de importantes processos e dados por parte de governos e setores críticos afetam principalmente a legitimidade interna do Estado, mas também afetam a legitimidade externa ao causar danos à reputação internacional e prejudicar relações diplomáticas. (MOEREL; TIMMERS, 2021, p. 09).

As guerras atuais apresentam um perímetro amplo e indistinto, uma vez que *softwares* de batalha podem estar hospedados no exterior do país que os utilizam, a comunicação via satélite pode depender de outro país, dentre outras

situações (KISSINGER; SCHMIDT; HUTTENLOCHER, 2021). Os Estados Unidos são um dos protagonistas dessa guerra tecnológica. Os norte-americanos buscam a independência na fabricação de *chips* e de componentes desenvolvidos na Ásia, notadamente na China, que é a principal detentora dos avanços das Tecnologias de Informação e Comunicação (TICs).

Os Estados Unidos deram origem a uma diretriz tecnológica de plataformas de rede operadas de forma privada que dependem cada vez mais da inteligência artificial (KISSINGER; SCHMIDT; HUTTENLOCHER, 2021). A prevalência do inglês como língua global, a criação de padrões tecnológicos nacionais ou influenciados pelos Estados Unidos e o surgimento de uma base nacional substancial de clientes individuais e empresariais proporcionam um ambiente favorável para os operadores de plataformas de rede do país (KISSINGER; SCHMIDT; HUTTENLOCHER, 2021). Os Estados Unidos atualmente consideram as plataformas de rede como um aspecto da estratégia internacional, restringindo as atividades internas de algumas plataformas estrangeiras e a exportação de *softwares* e tecnologias que possam facilitar o crescimento de concorrentes estrangeiros (KISSINGER; SCHMIDT; HUTTENLOCHER, 2021). Concomitantemente, os reguladores federais e estaduais identificaram as principais plataformas de redes nacionais como alvos de ações antitruste (KISSINGER; SCHMIDT; HUTTENLOCHER, 2021).

A China apoiou igualmente o desenvolvimento de plataformas de rede que atualmente são de escala global, e que também estão preparadas para se expandirem (KISSINGER; SCHMIDT; HUTTENLOCHER, 2021). Embora a abordagem regulamentar de Pequim tenha encorajado a concorrência feroz entre os *players* tecnológicos nacionais tendo os mercados globais como objetivo final, a cidade excluiu ou exigiu grandes contrapartidas financeiras da maior parte de *players* estrangeiros dentro das fronteiras da China (KISSINGER; SCHMIDT; HUTTENLOCHER, 2021).

Nos últimos anos, Pequim também tomou medidas para moldar os padrões tecnológicos internacionais e impedir a exportação de tecnologias sensíveis desenvolvidas internamente (KISSINGER; SCHMIDT; HUTTENLOCHER, 2021). As plataformas de rede chinesas predominam na China e em regiões próximas, e algumas são líderes nos mercados globais (KISSINGER; SCHMIDT; HUTTENLOCHER, 2021). Algumas plataformas de rede chinesas são beneficiadas por vantagens embutidas nas comunidades da diáspora chinesa (as comunidades de língua chinesa nos Estados Unidos e na

Europa, por exemplo, continuam a utilizar fortemente as funções financeiras e de mensagens do WeChat), mas o seu apelo não se limita aos consumidores chineses (KISSINGER; SCHMIDT; HUTTENLOCHER, 2021). Tendo dominado o difícil mercado interno da China, as plataformas de rede proeminentes do país e a sua tecnologia de inteligência artificial estão posicionadas para competir no mercado global (KISSINGER; SCHMIDT; HUTTENLOCHER, 2021). Em certos mercados, como os Estados Unidos e a Índia, os governos já demonstram publicamente suas preocupações em relação às plataformas de rede e outras tecnologias digitais chinesas que funcionam como extensões potenciais ou de fato dos objetivos políticos do governo chinês (KISSINGER; SCHMIDT; HUTTENLOCHER, 2021).

Verifica-se certo oligopólio sobre o desenvolvimento da inteligência artificial e do *big data*, pois as tecnologias digitais dos Estados Unidos e da China competem pela sua implementação nos territórios dos Estados com baixa conectividade e estabelecem as regras da economia global digital (CEBALLOS; MAISONNAVE; LONDOÑO, 2020, p. 159). A tensão contemporânea entre a China e os Estados Unidos tem sido interpretada como uma “Guerra Fria Tecnológica” (MOEREL; TIMMERS, 2021, p. 05). Os dois países são os maiores provedores de serviços e infraestruturas tecnológicas e concentram boa parte da oferta especializada nesse campo fornecendo-a inclusive para governos (CEBALLOS; MAISONNAVE; LONDOÑO, 2020, p. 159).

Imunes às fronteiras territoriais dos Estados, as *big techs* monopolizam tecnologias que além de compilar dados sobre a população de cada país, permitem a utilização desses dados para estratégias políticas, militares, dentre outras. A preocupação com dados dos usuários remete ao conceito de capitalismo de vigilância. O referido capitalismo adota como premissa a máxima de que o conhecimento é poder. Ele se apropria da experiência humana como matéria-prima gratuita para a obtenção de dados comportamentais preditivos que podem incentivar, persuadir, moldar e arrebanhar comportamentos destinados a resultados lucrativos (ZUBOFF, 2019).

Situados dentre os instrumentos do capitalismo de vigilância, os *data shadows* são resultado das “pegadas digitais” dos usuários. A interação online deixa registros sobre como eles pensam e agem em suas vidas privadas (HOWARD, 2003, p. 237). Essa sombra digital é consultada por elites ativas na política que desejam interferir nas eleições sem o conhecimento dos cidadãos e livres de ferramentas de supervisão sobre sua utilização (HOWARD, 2003, p. 238). Há

uma ausência quase total de transparência sobre como o fluxo dos dados é direcionado dentro e entre os setores, como os algoritmos influenciam o comportamento dos usuários, como os mecanismos de seleção impactam a visibilidade de conteúdo e como modelos de negócios favorecem transações econômicas em detrimento do interesse público (VAN DIJCK, 2020, p. 02).

Contemporaneamente, os processos humanos, biofísicos-ecológicos e socioeconômicos que sustentam as sociedades e os Estados são ditados pelo controle da informação e pelo conhecimento que vem sendo acumulado pelas grandes empresas de tecnologia (CEBALLOS; MAISONNAVE; LONDOÑO, 2020, p. 159). A "plataformização" interferiu no mercado e na infraestrutura organizacional das sociedades, pois as empresas de tecnologia passaram a controlar atividades que envolvem o bem comum tais como educação e saúde, mas as operações são pautadas por interesses comerciais (VAN DIJCK, 2020).

Estados vigiam cidadãos nacionais e estrangeiros como estratégia de poder militar e tecnológico, enquanto atores privados como as *big techs* fazem o mesmo com por razões capitalistas (PINTO, 2018. p. 16). O poder de vigilância e de concentração desses dados reunidos por mecanismos públicos e privados está concentrado em um pequeno grupo que consegue promover a erosão da soberania dos Estados e da democracia se assim desejarem (PINTO, 2018. p. 16). Dentro desse grupo, a relação entre Estados e *big techs* é complexa. Os Estados precisam das tecnologias dessas empresas para manterem suas atividades, pois elas assumiram funções essenciais – e os Estados não possuem o capital e a infraestrutura necessária para retomarem essas funções. Lado outro, essas empresas conseguem impor seus interesses particulares por deterem tecnologias exclusivas e fundamentais ao funcionamento do Estado, o que viabiliza o abuso de poder em suas variadas formas.

Diversas tentativas de regulamentação para controlar ou ao menos impactar o lucro das *big techs* emergiram no Brasil e no mundo. No Canadá, o *Online News Act* de 2023 tentou garantir que as empresas de tecnologia compensassem as agências de notícias quando o seu conteúdo fosse disponibilizado em suas plataformas. A resposta das empresas foi o bloqueio de notícias em suas plataformas, reduzindo a visibilidade do conteúdo das agências.

No Brasil, o Projeto de Lei 2.630/2020 popularmente conhecido como "PL das Fake News" busca estabelecer normas para a transparência de redes sociais e de serviços de mensagens privadas, “sobretudo no tocante à

responsabilidade dos provedores pelo combate à desinformação e pelo aumento da transparência na internet, à transparência em relação a conteúdos patrocinados e à atuação do poder público, bem como estabelece sanções para o descumprimento da lei" (SENADO FEDERAL, 2020). Entretanto, o lobby e a pressão das *big techs* conseguiram protelar a aprovação do Projeto de Lei, cuja tramitação ainda não foi concluída.

A via legislativa tem se mostrado insuficiente para frear as *big techs*, sendo necessário pensar em novas estruturas que considerem as particularidades do ambiente virtual, o contexto nacional de cada Estado e ainda a soberania deles. Uma tentativa descentralizadora é o *multistakeholder governance model*, que permite a participação de diferentes atores.

3. MODELO *MULTISTAKEHOLDER* DE GOVERNANÇA

O cenário contemporâneo da soberania digital configura uma nova forma de reprodução do capitalismo na 4ª Revolução Industrial (ÁVILA; VON SCHOETTLER; SILVA, 2019), sendo necessário repensar o próprio capitalismo. A internet e as ferramentas digitais são instrumentos de luta emancipatória que podem e devem ser usados como recursos democratizadores (CEBALLOS; MAISONNAVE; LONDOÑO, 2020, p. 152).

Uma nova visão apresenta o capitalismo de *stakeholder* como um modelo que não se baseia apenas na propriedade privada, interesses pessoais, competição e mercados livres (FREEMAN; MARTIN; PARMAR, 2007, p. 311). O capitalismo de *stakeholder* é baseado na liberdade, nos direitos e na criação de obrigações positivas por meio do consenso (FREEMAN; MARTIN; PARMAR, 2007, p. 311). Esse modelo foca nas vontades individuais de trabalhar em conjunto para criar relações sustentáveis na busca pela geração de valor (FREEMAN; MARTIN; PARMAR, 2007, p. 311). Cada *stakeholder* deve proteger os demais, uma vez que a narrativa desse capitalismo não pode ser dominada por um deles (FREEMAN; MARTIN; PARMAR, 2007, p. 311). Os *stakeholders* podem decidir cooperar e se obrigarem uns com os outros por meio de acordos voluntários (FREEMAN; MARTIN; PARMAR, 2007, p. 311).

Considerando que as *big techs* "governam" sem a legitimidade dos atores formais, é preciso exigir que suas decisões sejam legitimamente construídas. A gramática dos direitos humanos é uma poderosa ferramenta que fornece um conjunto de valores universalmente aceitáveis que devem ser promovidos por

governos e empresas e, portanto, estabelecem expectativas em relação ao comportamento legitimamente adequado (SUZOR, 2019, p. 03). *Big techs*, governos, sociedade e demais atores formais e informais devem formar um sistema de freios e contrapesos que busque a implementação dos direitos humanos. De imediato, é necessário exigir que as *big techs* aumentem suas práticas de transparência para que todos compreendam os efeitos das decisões tomadas e possam se posicionar criticamente sobre elas (SUZOR, 2019, p. 03).

A questão não deve ser resolvida pela via exclusiva da regulamentação, mas por meio de um processo de constitucionalização do ambiente digital que estabeleça um conjunto de princípios e valores para informar, guiar e determinar as respostas aos problemas virtuais (ASSIS, 2022; CELESTE, 2019). Por sua vez, os algoritmos que regem o espaço digital devem incorporar valores que sigam as diretrizes éticas humanas, o que às vezes significará privilegiar a equidade em detrimento do lucro para que eles não se convertam em “armas matemáticas de destruição” que agravam os problemas sociais (O'NEIL, 2016, p. 10; 169).

Sob a premissa de que as *big techs* assumiram funções tipicamente públicas, é preciso considerar que o acolhimento de uma função na qualidade de interesse público exige uma regulamentação que signifique a convergência entre equidade, transparência e *accountability* (VERKUIL, 2007, p. 85). Entretanto, eventuais normativas regulamentadoras do ambiente digital não podem ser estabelecidas de forma unilateral e devem envolver diferentes instrumentos e atores (CELESTE, 2019).

O compromisso com a preservação da soberania digital dos países deve ocorrer em diferentes níveis. A reflexão sobre o impacto da adoção de determinadas tecnologias deve integrar a agenda da governança nacional e global. O desenvolvimento de novas tecnologias precisa considerar a defesa dos direitos humanos e dos Estados. A *accountability* e o *compliance* das empresas de tecnologia deve ser cobrado pelos Estados e pela sociedade.

A regulação do uso de tecnologias pode contribuir para a proteção da soberania digital dos países, mas as diferenças internas entre os Estados revelam desafios. As políticas de cibersegurança dependem da soberania dos países e, nesse sentido, tentativas de interferência nela devem ser interpretadas como atos atentatórios contra a soberania digital que ensejam a responsabilização. Para tanto, os Estados devem buscar a colaboração e coordenação entre si e ainda parcerias com atores não institucionais que apresentem qualificações técnicas e

compliance com as normas de cibersegurança, formando um *multistakeholder governance model*. A participação de atores não formais tais como Universidades, Organizações Não-Governamentais (ONGs), dentre outros, é essencial, pois eles possuem flexibilidade para trabalhar sem a necessidade dos processos públicos formais de tomada de decisão e podem atuar com maior eficiência. Esses atores devem receber incentivos públicos para que participem dessa rede colaborativa.

O modelo *multistakeholder* foca nos papéis não soberanos que os Estados devem desempenhar no ideal regulatório que compreende a administração da internet como uma tarefa daqueles que são afetados por ela (POHLE; THIEL, 2020, p. 05). Nessa estrutura, o autogoverno é baseado em princípios de livre acesso, inclusão, colaboração “de baixo para cima” e decisões consensuais (POHLE; THIEL, 2020, p. 05). Acordos transnacionais são complexos e os Estados tendem a buscar seus próprios interesses em suas celebrações, mas esses obstáculos não devem impedir a discussão da temática entre os diversos atores envolvidos.

Articulações com o setor tecnológico digital devem permitir a autonomia sobre decisões estratégicas e o financiamento necessário para construir e sustentar uma infraestrutura de características técnicas complexas, mas que estejam ao alcance das capacidades regionais (CEBALLOS; MAISONNAVE; LONDOÑO, 2020, p. 153). O modelo de governança deve implementar programas educativos, incentivar a inovação preservando as identidades nacionais, proteger a informação estratégica nacional e a produção do conhecimento, além de valorizar os recursos humanos de cada país (CEBALLOS; MAISONNAVE; LONDOÑO, 2020, p. 153).

Temas sensíveis para a soberania digital devem ser constantemente considerados na agenda da governança. São exemplos: educação e formação técnica; democratização do conhecimento; financiamento público e privado; regulação e ordenamento jurídico favorável à criação de um ecossistema tecnológico, de pesquisa e desenvolvimento (P&D); produção de *software* e *hardware* e de componentes; controle dos recursos naturais envolvidos na produção; relações de competitividade, qualidade, infraestrutura e propriedade intelectual (CEBALLOS; MAISONNAVE; LONDOÑO, 2020, p. 159/160).

Nesse cenário, soluções pela via da *soft law* podem ser mais dinâmicas e mais fáceis de serem implementadas a partir da soberania e da realidade de cada Estado. A *soft law* é um acordo entre atores do Poder Executivo de dois ou mais

países que não criam obrigações legais, mas contêm compromissos substantivos para as partes que devem encará-los com seriedade (GALBRAITH, 2014, p. 739/740). A *soft law* deve ser compreendida como uma cooperação regulatória internacional que orienta os legisladores internos de cada Estado o tanto quanto possível (GALBRAITH, 2014). Uma vez celebrada no âmbito internacional, ela serve como guia para as ações legislativas internas.

Além da flexibilidade de adesão, a *soft law* permite o compromisso de diferentes atores, o que é essencial para o modelo *multistakeholder* de governança. As *big techs* precisam ser integradas à esse processo regulatório e a adesão delas pode ser impulsionada pela pressão política e social. A consciência coletiva dos usuários das plataformas sobre a necessidade de *accountability* e *compliance* em direitos humanos, democracia e soberania pode se revelar mais eficaz do que a pressão dos atores oficiais. A participação das *big techs* no compromisso coletivo pode contribuir para a melhoria da imagem pública dessas empresas e para o aumento da confiança dos usuários nelas, agregando valor às plataformas.

Nas tratativas da governança digital, é preciso criar caminhos para contornar as dificuldades de regulamentação do ambiente virtual dominado por algoritmos. É necessário superar ainda as barreiras políticas internas de cada país em seus processos decisórios e o déficit educacional tecnológico por eles enfrentado. A maioria dos Estados não conhece as tecnologias das quais precisam “se defender”, o que dificulta a elaboração de uma estratégia regulatória. Na perspectiva epistemológica, a soberania é a liberdade de pensamento e de ação (CEBALLOS; MAISONNAVE; LONDOÑO, 2020, p. 160). O pensamento não existe sem o reconhecimento de suas próprias limitações, o que exige um conhecimento profundo das realidades sociopolíticas, bem como a resolução de problemáticas domésticas fora dos marcos hegemônicos construídos pelos grandes poderes globais (CEBALLOS; MAISONNAVE; LONDOÑO, 2020, p. 160).

Há uma relação de proximidade entre democracia e desenvolvimento tecnológico e econômico. A democratização é uma força impulsionadora do avanço tecnológico que, por sua vez, torna os produtos e serviços mais baratos e contribui positivamente para a economia (COCCIA, 2010). Os processos evolutivos da democracia e da inovação tecnológica possuem um denominador comum: o aumento dos níveis de alfabetização, escolaridade e educação, ou seja, o investimento em capital humano (COCCIA, 2010, p. 258). Esses fatores auxiliam no acesso à informação e geram conhecimento tecnológico novo

criando uma democratização sustentável (COCCIA, 2010, p. 258). Em contrapartida, o controle da democracia pelas elites cria um ambiente de crise incapaz de controlar os grandes grupos de interesse que competem entre si, desacelerando o desenvolvimento tecnológico, econômico e social dos países (COCCIA, 2010, p. 258).

As assimetrias de poderes entre Estados, entre setor privado e setor público e ainda entre todos eles e organismos da sociedade civil precisam ser consideradas para evitar o fracasso do modelo *multistakeholder* (HOFFMAN, 2016). Legislações e decisões elaboradas no âmbito da governança devem considerar as desigualdades existentes e serem inclusivas em todos os níveis. Por fim, é preciso cautela para que a retórica sobre o modelo não encubra mais uma estratégia de erosão da soberania digital dos Estados, especialmente daqueles com alto índice de dependência tecnológica estrangeira.

CONCLUSÃO

A discussão sobre a soberania digital se tornou um tema de defesa nacional para os Estados. As guerras digitais desconhecem fronteiras territoriais e apresentam novos desafios para a soberania. Integram esse cenário atores privados como as grandes empresas de tecnologias – as *big techs* – que podem funcionar tanto como aliadas quanto como inimigas da soberania dos Estados. As recentes tentativas de controle dessas empresas evidenciam que regulá-las não consiste em tarefa simples.

O modelo *multistakeholder* de governança considera a pluralidade de atores envolvidos na temática da soberania digital. Se associado ao formato da *soft law*, ele pode permitir maior agilidade em sua elaboração e aplicação, uma vez que os Estados e demais atores terão maior liberdade de adesão. O envolvimento da sociedade também é essencial, pois a compreensão sobre a necessidade de se proteger a soberania também no ambiente digital proporcionará maior efetividade social ao modelo. Outros atores como Universidades e Organizações Não-Governamentais (ONGs) também devem receber incentivos e financiamentos para se envolverem na questão.

Quanto às *big techs*, Estados e sociedade devem exigir delas posturas democraticamente adequadas, o que se torna possível a partir do estímulo de uma visão crítica sobre a atividade dessas empresas. Iniciativas legislativas podem contribuir para a *accountability* e o *compliance* das *big techs* com os direitos humanos,

mas é preciso que seus usuários – que são a principal fonte de poder dessas empresas – também exijam o compromisso delas.

Não se ignoram as dificuldades do diálogo e as diferenças de interesses entre os *stakeholders* da governança da internet. Entretanto, centralizar em um único Estado ou organismo o poder decisório abre caminho para a dominação política embutida na dominação tecnológica que se busca evitar. A pluralidade de atores envolvidos no modelo proposto possibilita o confronto de interesses que se freiam mutuamente.

REFERÊNCIAS

- ASSIS, C. C. (2022), “*Direitos políticos à deriva autoritária*”, São Paulo, Dialética.
- ÁVILA, C. F. D.; VON SCHOETTLER, W. V.; SILVA, A. R. (2019), “*Democracia digital, ciudadanía y soberanía en las redes sociales virtuales: Una aproximación teórica al estado de situación digital en América Latina*”, *Revista NEIBA*, 8, 2019, p. 01-19.
- BONAVIDES, P. (2011), “*Ciência Política*”, São Paulo, Malheiros Editores.
- CANCLINI, N. G. (2019), “*Ciudadanos reemplazados por algoritmos*”, Guadalajara, Calas.
- CEBALLOS, L. D.; MAISONNAVE, M. A.; LONDOÑO, C. R. B. (2020), “*Soberanía tecnológica digital en Latinoamérica*”, *Revista Propuestas para el Desarrollo*, IV (IV), p. 151-167.
- CELESTE, E. (2019), “*Digital constitutionalism: a new systematic theorisation*”, *International Review of Law, Computers & Technology*, 33(1), p. 1-24.
- COCCIA, M. (2010), “*Democratization is the driving force for technological and economic change*”, *Technological Forecasting & Social Change*, 77(2), p. 248–264.
- COUNCIL ON FOREIGN RELATION (2023), “*Why the EU Should Stop Talking About Digital Sovereignty*”, New York, Net Politics and Digital and Cyberspace Policy Program.
- FABBRINI, F.; CELESTE, E.; QUINN, J; (2021), “*Introdução*”, em FABBRINI, F.; CELESTE, E.; QUINN, J (eds.), *Data Protection Beyond Borders*, Oxford, Hart, p. 01-06.
- FADANELLI, E. L.; PORTO, A. P. T. (2020), “*Cibercultura, tecnologias e exclusão digital*”, *Revista Literatura em Debate*, 14(26), p. 33-44.

- FLORIDI, L. (2020), "The Fight for Digital Sovereignty: What It Is, and Why It Matters, Especially for the EU", *Philos*, 33, p. 369–378.
- FREEMAN, R. E.; MARTIN, K.; PARMAR, B. (2007), "Stakeholder Capitalism", *Journal of Business Ethics*, 74, p. 303–314.
- GALBRAITH, J. (2014), "Soft Law as Foreign Relations Law", *Cornell Law Review*, 99, p. 735-794.
- GOVERNMENT OF CANADA (2023), "*The Online News Act*", Ottawa, Government of Canada.
- HOFFMAN, J. (2016), "Multi-stakeholderism in Internet governance: putting a fiction into practice", *Journal of Cyber Policy*, 1(1), p. 29-49.
- HOWARD, P. N. (2003), "Digitizing the Social Contract: Producing American Political Culture in the Age of New Media", *The Communication Review*, 6(3), p. 213-245.
- INNERARITY, Daniel (2021), "*Institute of European Democrats*", Brussels, European Digital Sovereignty, p. 01-10.
- KISSINGER, H. A.; SCHMIDT, E.; HUTTENLOCHER, D. (2021), "The Age of A.I.: and our human future", London, John Murray Publishers.
- PINTO, R. A. (2018), "¿Soberanía digital o colonialismo digital?", *Sur*, 15(27), p. 15-28.
- LUCAS, C. R. (2002), "As tecnologias da informação e a exclusão digital", *Transinformação*, 14 (2), p. 159-165.
- MOEREL, L.; TIMMERS, P. (2021), "*Reflections on Digital Sovereignty*", Athens, EU Cyber Direct.
- O'NEIL, C. (2016), "*Weapons of math destruction: how big data increases inequality and threatens democracy*", New York, Crown Publishing Group.
- PÉREZ LUÑO, A. E. (2006), "Las libertades en la era de internet", em ROIG, F. J. et al., *El Derecho en red. Estudios en homenaje al profesor Mario G. Losano*. Madrid, Dykinson, p. 365-400.
- PIOVESAN, F. C. (2003), "Direitos Humanos e a jurisdição constitucional internacional", *Revista Brasileira de Direito Constitucional*, 1, p. 147-161.
- POHLE, J.; THIEL T. (2020), "Digital sovereignty", *Internet Policy Review*, 9(4), p. 1-19.
- SENADO FEDERAL (2020), "*Projeto de Lei nº 2630*", Brasília, Senado Federal.

STANFORD INSTITUTE FOR HUMAN-CENTERED ARTIFICIAL INTELLIGENCE (2023), "*Artificial Intelligence Index Report 2023*", Stanford, Stanford University.

SUZOR, N (2019), "A constitutional moment: How we might reimagine platform governance", *Computer Law & Security Review*, 8(45), p. 01-04.

UNIVERSITÄT BONN (2019), "*Digital Dependence Index*", Bonn, Universität Bonn.

VAN DIJCK, J. (2020), "Governing digital societies: Private platforms, public values", *Computer Law & Security Review: The International Journal of Technology Law and Practice*, 36, p. 01-04.

VERKUIL, P. R. (2007), "*Outsourcing Sovereignty: why privatization of government functions threatens democracy and what we can do about it*", New York, Cambridge University Press.

ZUBOFF, S. (2019), "*A era do capitalismo de vigilância*", Rio de Janeiro, Intrínseca.

DA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO PARA A SOCIEDADE CRIATIVA ATRAVÉS DA TEORIA DA JUSTIÇA DE RAWLS

ANASTÁCIO, Rachel Bruno
Universidade Católica Portuguesa
Lisboa, Portugal
ranastacio@ucp.pt

INTRODUÇÃO

É incontestável que o computador já deixou de ser “um dispositivo eletrónico que utilizamos para a nossa conveniência pessoal” (LAPA, 2016) para ser um item indispensável para o dia a dia de grande parte da população mundial e para as pessoas jurídicas, de maior ou menor porte.

Não era, de fato, preciso grande entusiasmo para perceber que a mudança seria profunda e irreversível. Desde o sucesso da IBM com a primeira máquina¹, seguido do avanço revolucionário do microprocessador², a indústria da computação recebeu enorme impulso quando convergiu com a de telecomunicações, em meados dos anos oitenta, e mais ainda, à partir da década de 90, quando ganhou interatividade, um aspecto amigável e multimídico: a *wide world web* (www). O sucesso e popularização de tais conquistas se devem, essencialmente, à combinação entre aumento de capacidade e redução de custos, para tanto importante destacar a substituição dos cabos de cobre pelos de fibra óptica e o uso de transmissões sem fio. Desta forma, não apenas produtos, mas também serviços dos mais variados podem ser oferecidos em qualquer parte do mundo, sendo inegável que as novas tecnologias levem a sociedade atual para um novo patamar, aproximem mercados e moedas, com reflexos também no mundo jurídico.

No entanto, embora inegáveis os efeitos benéficos desta “era das

¹ Em 1953, a IBM - International Business Machines - lançou a Type 650 Magnetic Drum calculator e embora o aluguel tivesse um custo bastante elevado (aproximadamente mil e oitocentos euros em valores atuais), a empresa esperava vender cerca de duzentas máquinas mas quando a mesma foi retirada do mercado, em 1962, havia vendido alguns milhares (Vos, 1996, p.816).

² De acordo com o mesmo autor, o que garante a competitividade dos computadores é a sua capacidade de cálculo, armazenamento e processamento de dados dos mais variados. Desde a invenção do primeiro microprocessador, em 1971, por Ted Hoff, engenheiro da Intel, a evolução se dá com a combinação de maior capacidade e menor preço.

máquinas” e da informação instantânea, seja para a democracia, para o respeito aos direitos humanos ou quaisquer outros valores que sejam caros à determinada sociedade, não se pode olvidar que a tecnologia enquanto ferramenta pode ter seu uso enviesado, de modo a afetar, por exemplo, a transparência, a ética ou mesmo a justiça.

Nesse sentido, tendo em conta o papel das novas tecnologias na sociedade atual, o presente estudo justifica a sua importância na medida em que busca compreender seus avanços e demonstrar de que forma vem sendo possível evoluir sem se afastar de valores que a sociedade tanto lutou e luta para ver reconhecidos. Para que esta pesquisa seja desenvolvida a contento, necessário se faz, inicialmente, apresentar o panorama atual e traçar uma linha evolutiva das diversas formas de organização da sociedade ao longo do tempo, com o objetivo de perceber quando se deu o ingresso da tecnologia e a velocidade com que avançou em comparação com o avanço da própria sociedade. Este compasso, ou descompasso, permitirá compreender em que momento e em que aspecto o desenvolvimento tecnológico estaria pondo em risco um determinado valor social e de que forma compatibilizá-los para que o avanço tecnológico não represente um retrocesso na vida em sociedade.

Por fim, para solucionar o problema acima, e tendo em conta que qualquer sistema econômico está baseado numa ideia de justiça, revisitamos os ensinamentos de John Rawls, lastreados no marcante escrito intitulado *Uma Teoria da Justiça* (RAWLS, 1971), onde afirma que através da cooperação social será possível atingir a justiça como equidade.

Para alcançar os objetivos propostos, a estratégia de pesquisa foi delineada como um estudo qualitativo, descritivo e exploratório, que utiliza como técnicas de pesquisa a revisão bibliográfica, bem como análise documental. A linha de estudo é baseada nos conceitos e características do método científico hipotético-dedutivo, com a aplicação da pesquisa acerca do problema (dúvida). Da mesma forma, foram também coletadas informações secundárias em livros, normas, acervos digitais e eletrônicos, entre outros documentos, como complemento à análise dos documentos chave e artigos relacionados com o tema pesquisado. O método científico é o hipotético-dedutivo do Dr. Karl Popper, que evidencia uma resposta mais adequada ao problema suscitado. De acordo com a Professora Sylvia Vergara (VERGARA, 1997) “todo método tem possibilidades e limitações [...] mas que ainda o justificam como o mais adequado aos propósitos da investigação”. Assim, espera-se ampliar a discussão sobre o

tema de forma a fornecer um fundamento para a hipótese, de que é possível evoluir de forma transparente, ética e justa.

1. A EVOLUÇÃO DA SOCIEDADE

Em termos gerais, nem mesmo Marshall McLuhan (1974), um dos mais notórios pesquisadores nos estudos de mídias, poderia prever que a tecnologia não seria tão somente “a extensão do homem”, mas se confundiria com ele muitas vezes. O pesquisador canadense estava certo, porém, quando afirmava, desde a década de sessenta do século passado, que a evolução tecnológica deixaria de ter papel coadjuvante na vida social, passaria a ser parte integrante dela e determinaria uma nova forma de organização da sociedade, atualmente chamada de “Sociedade 5.0”. O termo foi criado pelo governo japonês para distinguir o momento atual daqueles já identificados e enumerados historicamente.

Ao longo da evolução da sociedade, o primeiro modelo de que se tem notícia é a Sociedade da Caça (1.0). Nela, os homens buscavam seu próprio sustento, eram caçadores e coletores, além de nômades. Assim, quando a oferta de alimentos do meio em que se encontravam se tornava escassa, migravam para outra região, pois o objetivo era encontrar insumos para a sua própria sobrevivência. No entanto, o desenvolvimento de técnicas de cultivo de alimentos revolucionou a humanidade e marcou a transição de um modo de vida nômade para outro mais sedentário, em meados do Século XVII e XVIII.

Tal fato caracterizou a Sociedade Agrícola (2.0), onde além do próprio sustento o homem também se preocupava com o cuidado com o rebanho e suas características possibilitaram uma explosão populacional. Foi, contudo, com o surgimento dos motores a vapor, pelo inglês James Watt, em 1765, e sua aplicação principalmente na produção têxtil, que a sociedade ingressou na era industrial, com impacto tão grande que foi chamada pelos historiadores de “revolução” (KEIDANREN, 2018). A primeira revolução industrial, ou Indústria 1.0, chamada também de “a luz da indústria” ocorreu já no final da dita Sociedade 2.0 e deu início à Sociedade Industrial, ou 3.0.

Nota-se, neste momento histórico, um aumento expressivo na produção de bens de consumo. Já no final do século XVIII ocorreu a Segunda Revolução Industrial, ou Indústria 2.0, pois enquanto a Primeira havia sido marcada pela máquina à vapor, a Segunda se caracterizava pelo desenvolvimento das tecnologias da comunicação e da mobilidade. A Revolução 2.0, era da ciência e

produção em massa, foi fomentada pela eletricidade e se deu nos anos 1.800. Mas a Sociedade Industrial (3.0) não foi responsável apenas pela Indústria 2.0, ou Segunda Revolução Industrial, mas também pelo início da época geológica denominada de antropoceno, pois o aumento na produção de bens de consumo trouxe alterações no clima e na biodiversidade do planeta.

O vocábulo deriva do grego “anthropos”, que significa humano, e “kainos”, que significa novo. Foi popularizado em 2000 pelo químico holandês Paul Crutzen, vencedor do Prémio Nobel de Química, em 1995, e designa uma nova época geológica que se caracteriza pelo impacto global significativo do homem no clima da Terra e no funcionamento dos seus ecossistemas, especialmente pela acelerada acumulação de gases de efeito estufa e pelo consumo excessivo de recursos naturais, potenciais geradores de danos irreversíveis. Ademais, a evolução das máquinas industriais se deu concomitantemente ao desenvolvimento de novas ciências e tecnologias, além da matemática e das engenharias, que se tornaram cada vez mais valorizadas.

Desta forma, no final do Século XX o avanço nos sistemas de comunicação e informação deu lugar a uma sociedade com amplo acesso à informação e mais apta a produzir conhecimento, a Sociedade da Informação, ou Sociedade 4.0. Juntamente com ela tem início a chamada era da computação e da internet, o que proporcionou a Terceira Revolução Industrial ou Revolução 3.0, fruto da computação e das tecnologias digitais na década de 50, anos 1.900. A “era das máquinas” permitiu uma verdadeira transformação digital na sociedade, de modo que os consumidores pudessem escolher o seu próprio estilo de vida. Segundo Éric George (2011), Doutor em Comunicação na *Université du Québec à Montreal*, a multiplicação das trocas de informação de toda natureza levou as pessoas a acreditar na realização do sonho dos filósofos e bibliotecários: “tornar o todo da informação disponível no mundo, sem que precisemos de tempo, energia e dinheiro para nos deslocar aos locais onde as informações estão estocadas.”

Ademais, ainda segundo o mesmo autor, ao citar a obra do cientista norte-americano Nicholas Negroponte³, “O homem numérico”, afirma que, após a revolução agrícola e a industrial, a revolução imaterial, acelerada com o

³Nicholas Negroponte é professor e um dos fundadores do Media Lab, o laboratório de multimídia do MIT (Massachusetts Institute of Technology). Além de muito conhecido no universo da informática, também é colunista da revista Wired e autor do livro “Being Digital”.

fenômeno das redes sociais, fez com que qualquer usuário pudesse ser um criador de conteúdo, distribuindo o poder a cada um e em grande abundância.

Também contribui, de acordo com Keidanren, com o aprimoramento das habilidades e ideias para as pessoas conduzirem suas atividades e seus negócios. E foi justamente a evolução à partir da transformação digital que permitiu se atingir a Quarta Revolução Industrial. Cumpre salientar que pesquisadores do Fórum Econômico Mundial distinguem a Revolução 3.0 da 4.0 em razão da velocidade, do alcance e do impacto em sistemas interconectados. Esta organização internacional independente, na reunião de 2016, ocorrida em Davos, teve como tema central de discussão justamente a Quarta Revolução Industrial, e dele resultou a conhecida obra de Klaus Schwab (2016), economista alemão, fundador e presidente executivo do órgão.

Na referida obra, o autor aponta a inovação, em geral, e o talento, em particular, como a grande saída para fazer frente à nova onda tecnológica, de modo a minimizar os impactos negativos desta Revolução sobre o mercado de trabalho e os negócios. Compara que “Enquanto a 3ª Revolução Industrial viu o surgimento de plataformas puramente digitais, uma marca da 4ª Revolução Industrial é o aparecimento de plataformas globais, intimamente ligadas ao mundo físico” (SCHWAB, 2016, p.63). Também aponta como necessidade o equilíbrio entre segurança e liberdade, ou seja, garantir o uso seguro da tecnologia e, ao mesmo tempo, preservar a privacidade do usuário, e como desafio, a capacidade não só de antecipar tendências, mas de ser capaz de se adaptar a elas rapidamente, por exemplo, através de dinâmicas de trabalho mais colaborativas entre empresas, governo e sociedade em geral. Segundo o autor, para enfrentar os desafios resultantes de um mundo em constante ruptura, torna-se necessário ter “a agilidade intelectual e social da raposa, e não o foco fixo e restrito do porco-espinho.” (SCHWAB, 2016, p.97).

A Revolução 4.0, Quarta Revolução Industrial ou Segunda Era das Máquinas, é responsável pelo desenvolvimento de diversas tecnologias, algumas que proporcionam mudanças no mundo físico (biotecnologia, robótica, impressão 3D, novos materiais, internet das coisas, transmissão, armazenamento e captura de energia) e outras que proporcionam mudanças no mundo virtual (Inteligência Artificial, Blockchain, novas tecnologias computacionais, realidade virtual e aumentada). E como consequência do desenvolvimento tecnológico surge uma nova economia, não a das empresas “ponto com”, mas sim uma economia em que, segundo Manuel Castells, “a produtividade e a competitividade

das empresas, regiões e países dependem, fundamentalmente, da capacidade de gerar conhecimento e processar informação de forma eficiente.” (CASTELLS, 2005) E conclui: “O conhecimento e a inovação são as fontes de riqueza, de poder e de qualidade de vida.”⁴ (CASTELLS, 2005, p. 21-22)

No que diz respeito à produtividade, Klaus Schwab aborda o chamado “paradoxo da produtividade”, ou seja, embora o progresso tecnológico tenha tido um crescimento exponencial, os níveis de produtividade não o acompanharam e não há, segundo o autor, uma explicação satisfatória para tanto. Há, inegavelmente, uma tendência em se associar a evolução exponencial da tecnologia e da inovação com expectativas de maior produtividade, mas o autor alerta para o fato de somente agora estarmos a sentir os impactos positivos que a quarta revolução industrial pode causar no mundo. Este ainda é o início da quarta revolução industrial, que exigirá a completa reformulação das estruturas económicas e organizacionais para que seja possível compreender todo o seu valor. É preciso que as organizações se adaptem e se transformem para poder cumprir plenamente todos os recursos fornecidos pelas inovações digitais.

É sabido que para se manterem competitivas as empresas precisam estar sempre na vanguarda dos avanços tecnológicos e que toda essa transformação e manutenção requer tempo e esforço, mas os desenvolvedores e disruptores pressionam cada vez mais as empresas para que o façam em ritmo cada vez mais acelerado, tornando o processo ainda mais desafiante para aquelas que ainda precisam lidar com o possível impacto negativo da tecnologia sobre o emprego e o futuro do trabalho. Embora seja quase inevitável que a quarta revolução industrial cause algum impacto nas relações de emprego e locais de trabalho (FREY; OSBORNE, 2013), não se deve polarizar os raciocínios, isto é, não há propriamente um dilema homem *versus* máquina, tendo em vista que as transformações e interações dos mundos físico, biológico e digital podem acabar por aumentar o trabalho e a cognição humana. Desta forma, caberá aos líderes desenvolver formas mais colaborativas de interação e relacionamento com empregados, acionistas e clientes. É preciso, segundo Klaus Schwab, “preparar a força de trabalho e desenvolver modelos de formação académica para trabalhar

⁴ O autor, nascido em 1942, é Professor Investigador do Programa da Sociedade de Informação da Universitat Aberta de Catalunya, em Barcelona, e Professor de Comunicação, Tecnologia e Sociedade na Annenberg School of Communication, Universidade da Califórnia. Tido como um profundo conhecedor da problemática em questão, cientista social de renome e dos mais citados no âmbito da Comunicação, tem várias obras publicadas, em diferentes idiomas, sobre temas de sociologia, sociedade da informação, economia política e urbanismo.

com (e em colaboração) máquinas cada vez mais capazes, conectadas e inteligentes.” (SCHWAB, 2016, p. 39). E conclui, ainda, que as empresas precisam desenvolver uma nova mentalidade a fim de satisfazer suas próprias necessidades de talento e atenuar os resultados indesejados para a sociedade.

No entanto, Ladislau Dowbor, em artigo intitulado “A crise financeira sem mistérios” (2009) faz crítica ao mecanismo de especulação financeira existente, sobretudo, nos Estados Unidos, mas copiado por outros países, que gera desequilíbrios monetários e financeiros que ao longo do tempo se acumularam “e hoje estão gravadas nas estruturas produtivas” daquele país e de tantos outros. E justamente neste desequilíbrio estaria a explicação para o dito paradoxo da produtividade. Nas palavras do autor: “Temos, assim, um processo desequilibrado, em que por um lado os impressionantes avanços tecnológicos permitiram fortes aumentos de produtividade sistêmica no planeta, mas por outro lado a apropriação dos excedentes gerados se dá na mão de intermediários, não de produtores, e muito menos dos trabalhadores. Este desvio das capacidades financeiras, do investimento produtivo para as esferas da especulação, está no centro da perversão sistêmica que enfrentamos.” E conclui que “não se trata apenas de um sistema bom que entrou em crise por movimentos conjunturais: a financeirização dos processos econômicos vem há décadas se alimentando da apropriação dos ganhos da produtividade que a revolução tecnológica em curso permite, de forma radicalmente desequilibrada.”

Por fim, foi já no século XXI que se iniciou no Japão a proposta da Sociedade 5.0 ou Sociedade criativa, concomitantemente à Quarta Revolução Industrial ou Indústria 4.0. Mas para que seja alcançado este grau elevado de disrupção e conectividade, importante a adaptação da indústria e da sociedade quanto aos recursos já existentes, a fim de que não seja rompida a sequência de aprimoramento e evolução das tecnologias e que o envolvimento de ambas seja um fator de crescimento e aumento de produtividade.

Diferente da já conhecida Sociedade 4.0, a Sociedade da informação e do conhecimento, que introduziu o uso da tecnologia para integrar as máquinas e os seres humanos dentro de uma cadeia de valor, a Sociedade 5.0, ou Sociedade criativa, se refere a uma sociedade ainda mais desenvolvida, que se utiliza das evoluções tecnológicas para resolver questões sociais, tendo em vista que a informação e conhecimento fruto da anterior não foram compartilhados de forma a permitir, pelas limitações da capacidade do homem, que este buscasse na tecnologia uma melhor qualidade de vida.

Trata-se de um projeto do governo nipónico para organizar a sociedade de modo que as tecnologias mais evoluídas sejam usadas para criar soluções que atendam às necessidades humanas, na busca por maior conforto e qualidade de vida, com menos desgaste físico.

O termo surgiu no Japão, em 2016, pelo próprio Gabinete japonês ao emitir o 5º Plano básico de Ciência e Tecnologia como uma proposta de modelo de organização da sociedade que o país deveria aspirar atingir. Seus aspectos fundamentais estão relacionados com a inclusão, para que todos tenham acesso, independentemente da condição econômica, com a abertura, a fim de possibilitar que a sociedade também possa participar com ideias ou projetos, e sustentabilidade, com vistas a melhorar índices ambientais, reduzir o desperdício e desenvolver ferramentas para o desenvolvimento do meio ambiente e do bem estar social. Neste sentido, a sociedade criativa estaria baseada na conectividade e seria super inteligente, posto que centrada no desenvolvimento de cinco pontos principais: saúde, com a possibilidade de atendimentos médicos online; mobilidade, para propiciar deslocamento acessível, com redução de acidentes e congestionamentos; produção, flexível às necessidades e preferências da sociedade; infraestrutura, relacionada ao desenvolvimento urbano; e área financeira, com vistas à extinção dos cartões de crédito e do próprio papel moeda, com identificações biométricas dos cidadãos contendo todas as informações pessoais e financeiras (HITACHI, 2019).

No entanto, para que seja possível atingir este nível de desenvolvimento social, importante que haja o aprimoramento constante, tanto das tecnologias quanto da própria atividade empresária, que precisará ter no elemento humano o centro das prioridades de sua gestão, a fim de alcançar uma sociedade justa, pois, segundo Rawls, a sociedade deve se guiar pelo que é melhor para o homem.

2. OS VIESES E A TEORIA DA JUSTIÇA DE JOHN RAWLS

Em resumo, como a própria numeração indica, trata-se de uma sucessão de estágios no desenvolvimento social, onde ao final da Sociedade 2.0, em meados do século XVIII, ocorre a Primeira Revolução Industrial. Já a Sociedade 3.0, ou sociedade industrial, remonta ao final do século XVIII, quando ocorre a Segunda Revolução Industrial. Já no final do Século XX temos a nova era da informação, chamada de era da computação e da internet, com sistemas de informação integrados à sociedade. Tem início então a Terceira Revolução

Industrial, simultaneamente à Sociedade 4.0, que se estende até o século XXI, com o surgimento da Sociedade Criativa (5.0), simultaneamente à Quarta Revolução Industrial. Verifica-se, assim, que a influência que a sociedade sofre, tanto da indústria quanto da transformação digital, denota uma forte relação entre ambas, que acaba por ser fator de aprimoramento, crescimento e amadurecimento com o passar do tempo. Mas por vezes parece difícil garantir que a sociedade evolua de forma justa, já que o desenvolvimento parece colocar em risco valores como a transparência, a ética ou mesmo a justiça.

A transparência mostra-se ameaçada na medida em que a inteligência artificial se utiliza de algoritmos inescrutáveis, e criam uma “black box” que nem mesmo os programadores conseguem justificar. Para combater a chamada opacidade algorítmica do aprendizado de máquina e seus possíveis vieses discriminatórios surgem movimentos como a inteligência artificial explicável (XAI – explainable AI) e o gender shades (gendershades.org).

Historicamente, no que diz respeito ao desenvolvimento e à comunicação, enquanto a sociedade industrial contava com insumos baratos de energia, a sociedade pós industrial ou informacional (CASTELLS, 2000) tem como paradigma as tecnologias de informação e comunicação (TOFFLER, 1980)⁵, tanto que se cunhou a expressão “sociedade da informação” (BURCH, 2005)⁶ onde, descontados os exageros utópicos que constituem a “computopia” (WERTHEIN, 2000), presente, por exemplo em Masuda (1985), se busca o contínuo aperfeiçoamento intelectual e técnico com promessas que justificam o

⁵ No segundo e mais famoso livro de sua trilogia, o renomado futurologista norte-americano, identifica o que chamou de três ondas no processo de evolução humana: a primeira, geradora do setor primário da economia, se caracteriza pelo modo de produção agrícola e se estende até o século XVIII, quando ocorre a Revolução Industrial, que promove a segunda onda e desvincula a geração de riqueza da sociedade agrícola para a atividade industrial, classificada como setor secundário da economia. Já a terceira, segundo Toffler, se deu por volta de 1955, inaugura a chamada “era da informação” e, alimentada pela globalização e pelo avanço da tecnologia é também chamada de “revolução do conhecimento”. Por fim, há ainda a previsão de uma quarta onda, que seria o momento atual, com maior desenvolvimento das tecnologias de processamento de dados, nanotecnologia, biotecnologia e exploração espacial.

⁶ Além da Sociedade Informacional, de Castells, outros autores fixam o olhar em outros valores e momentos históricos para contribuir também com expressões como “Sociedade Informática” (Adam Schaff), “Sociedade da Inteligência” (André Gorz), “Sociedade Líquida” (Zigmunt Baumann), além das já mencionadas “Sociedade da Informação” (Daniel Bell) e “Sociedade do Conhecimento” (Peter Drucker; Sally Burch). Segundo esta última, a sociedade da informação seria a sociedade existente, ao passo que a sociedade do conhecimento seria a sociedade desejada. Cumpre destacar que, embora uns considerem a informação como o insumo básico para o desenvolvimento do conhecimento, este, por sua vez, é o valor agregado à informação, isto é, saber o que se faz com a informação que se tem.

esforço de todos em seu desenvolvimento.

Para que tal seja possível, passa a ser cada vez mais relevante que a gestão das empresas seja feita com base nos objetivos de desenvolvimento sustentável listados pela ONU, dentro dos quais, especificamente no setor financeiro, se desenvolveram os princípios para o investimento responsável (PRI) com respeito aos valores ESG⁷ (econômicos e de governança, ambientais e sociais). Trata-se de um conjunto de boas práticas que indica o valor de determinada organização tendo em conta o seu comportamento nestes setores, quais sejam, ambiental, social e de governança corporativa. Estes três eixos têm que fazer parte das atividades de gestão, de forma mais ou menos relevante, seja para definir a melhor estratégia de atuação, seja para direcionar o posicionamento da empresa perante os acionistas. No que toca às questões da inteligência artificial, algoritmos e seus vieses, o eixo da governança se apresenta como o mais relevante e, dentro deste, assuntos como transparência e ética empresarial.

Ainda sobre a ética, vale destacar que em dezembro de 2018 a Comissão Europeia para a Eficiência da Justiça (CEPEJ) do Conselho da Europa, adotou o primeiro texto europeu sobre o assunto, a Carta Europeia de Ética sobre o uso da inteligência artificial, publicada em 04 de dezembro em Estrasburgo, França. No documento são elencados cinco princípios éticos para o uso da IA na Justiça: respeito pelos Direitos Fundamentais; não discriminação; qualidade e segurança; transparência, imparcialidade e justiça; e controle do usuário.

No que toca à justiça, a evolução da sociedade da informação para a sociedade criativa depende, essencialmente, da observância deste valor, que tem como expoente máximo John Rawls, na sua clássica obra sobre a Teoria da Justiça. Este escrito, na verdade, representa a condensação de inúmeros artigos que movimentaram a opinião do pensador em seu sacerdócio intelectual dentro da Teoria do Direito. Trata-se, assim, de uma obra que é o resultado de inúmeras pesquisas, publicadas como artigos autônomos e anteriores, desenvolvidas pelo autor, que foram reunidas num único livro que trata sistematicamente do tema da justiça.

⁷A expressão surgiu no documento intitulado Who Cares Wins (Quem se importa ganha, em tradução livre), elaborado pelo Banco Mundial e pelo Pacto Global das Organizações das Nações Unidas, em conjunto com diversas instituições financeiras de vários países. O documento foi lançado em 2004 com o objetivo de estabelecer as bases para um desenvolvimento sustentável, embora a sigla tenha ganhado notoriedade nos últimos anos. Disponível em <https://documents1.worldbank.org/curated/en/444801491483640669/pdf/113850-BRI-IFC-Breif-whocares-PUBLIC.pdf>. Último acesso em 04 de julho de 2023.

O autor do livro de maior influência no mundo anglo-saxônico deste século em filosofia política, filósofo, propiciou que, através desta obra, produzissem vasta bibliografia em torno de sua teoria. Tal idéia pode ser traduzida nas próprias palavras do filósofo Robert Nozick: “os filósofos políticos têm agora ou de trabalhar com a teoria de Rawls ou explicar por que não o fazem”.

Os propósitos de Rawls são absolutamente claros na medida em que se ferramenta para discutir e desbancar o institucionalismo e o utilitarismo. Ao mesmo tempo, estabelece uma frente de combate, não adere a qualquer postulado perfeccionista, segundo o qual a sociedade dever-se-ia guiar pelo que é melhor para o homem. Ainda que haja fortes traços de economicidade em suas proposições teóricas, a verdade é que também qualquer sistema econômico está baseado em uma idéia de justiça, porque não há justiça sem moral, política ou econômica, conforme demonstra o autor. Sua teoria é concebida mediante descrição da estrutura básica de uma democracia constitucional, tendo maior relevância para a área jurídica a idéia da lei injusta, da desobediência civil e da objeção de consciência, idéias voltadas para o aplicador do Direito, bem como as de que as liberdades públicas, direitos fundamentais, representam o alicerce do próprio Estado de Direito, sendo inconstitucional toda lei injusta, devendo o sentimento de justiça da sociedade coincidir com o ordenamento jurídico, sob pena da governabilidade correr sérios riscos.

Após descrever o papel da justiça na cooperação social, o autor apresenta uma breve explicação do objeto primário da justiça, a estrutura básica da sociedade, apresentando, em seguida, a idéia da justiça como equidade, uma teoria da justiça que generaliza e leva a um nível mais alto de abstração o conceito tradicional de contrato social. O pacto social é substituído por uma situação inicial que incorpora certas restrições de conduta baseada em razões destinadas a conduzir a um acordo inicial sobre os princípios da justiça.

Para fins de esclarecimento e contraste, o autor trata das concepções clássicas da justiça – a utilitária e a institucionalista – considerando algumas das diferenças entre essas visões e a da justiça como equidade, com o objetivo de elaborar uma teoria da justiça que seja uma alternativa para as doutrinas que há muito tempo vinham dominando a tradição filosófica. Os princípios da justiça social fornecem um critério para a atribuição de direitos e deveres nas instituições básicas da sociedade e definem a distribuição adequada dos encargos e benefícios da cooperação social; com isso, dir-se-á que a sociedade é bem ordenada quando

não só é concebida para aumentar o bem dos respectivos membros, mas também quando efetivamente regida por uma concepção pública da justiça.

Pode-se considerar que uma concepção pública da justiça, constitui a regra fundamental de qualquer associação humana bem ordenada, mas deve-se afirmar com certeza que as sociedades raramente estão bem ordenadas nos termos acima expostos, dado a determinação do que é justo ou injusto é normalmente objeto de disputa. Assim, é natural que se considere que o conceito de justiça seja distinto das várias concepções da mesma, sendo definido pelo papel que estes diversos conjuntos de princípios, mas diferentes concepções da justiça, desempenham em comum.

Através da idéia principal da teoria da justiça, o objetivo de Rawls é apresentar uma concepção da justiça que generaliza e eleva a um nível superior a conhecida teoria do “Contrato Social”, desenvolvida entre outros por Locke, Rousseau e Kant. Na teoria da justiça como equidade, a posição da igualdade original correspondente ao estado natural na teoria do Contrato Social, mas esta posição original não é, evidentemente, concebida uma situação histórica concreta muito menos como estado cultural primitivo e sim como uma situação puramente hipotética caracterizada de forma a conduzir a uma certa concepção da justiça.

Entre as características essenciais da teoria da justiça como equidade, está o fato de que ninguém conhece a sua posição na sociedade, a sua situação de classe ou estatuto social, bem como a parte que lhe cabe na distribuição dos atributos e talentos naturais tais como a sua inteligência, força e mais qualidades semelhantes, partindo inclusive do princípio de que as partes desconhecem as suas concepções do bem ou as suas tendências psicológicas particulares. Pode-se dizer que a posição original constitui o *status quo* inicial adequado, pelo que os acordos fundamentais em tal situação são equitativos. Com isso, se explica a propriedade da designação “justiça como equidade”: ela transmite a idéia de que o acordo sobre os princípios da justiça é alcançado numa situação inicial que é equitativa.

Rawls, em sua teoria da justiça, estabelece que os princípios da justiça social têm como objeto primário a estrutura básica, isto é, a movimentação das instituições sociais elementares, num sistema único de cooperação. A importância da publicidade das regras de uma instituição está nela mesma, isto porque assegura que aqueles que nela participam, conhecem quais as limitações recíprocas que se podem esperar quanto às suas condutas e qual o tipo de ações

permitidas. Numa sociedade bem ordenada, isto é, que seja verdadeira e efetivamente governada por uma concepção partilhada de justiça, existe também um entendimento comum em relação ao que é justo ou injusto.

John Rawls apresenta os dois princípios que julga, seriam escolhidos na posição original. O primeiro diz: “cada pessoa deve ter um direito igual ao mais extenso sistema de liberdade básicas que seja compatíveis com um sistema de liberdades idênticos para os outros”. O segundo princípio diz: “as desigualdades econômicas e sociais devem ser distribuídas por forma a que, simultaneamente: a) se possa razoavelmente esperar que elas sejam um benefício de todos; b) decorram de posições e funções às quais todos têm acesso”.

Portanto, a sistematização ou reformulação pressupõe que para os efeitos da teoria da justiça a estrutura social deve ser observada como possuidora de duas partes mais ou menos distintas, onde à primeira das quais se aplica o primeiro princípio, devendo o segundo princípio ser aplicado à outra. Através desta visão, distinguir-se-ão os aspectos do sistema social que definem e garantem liberdades básicas igualitárias e os que especificam e estabelecem as desigualdades econômicas e sociais. Tais liberdades, têm um âmbito central de aplicação dentro do qual somente podem ser limitadas ou objeto de compromisso, quando estejam em conflito com outras liberdades básicas.

Não há caráter absoluto nestas liberdades, uma vez que as mesmas podem sofrer certas limitações caso o conflito supracitado se suceda, mas qualquer que seja o ajustamento que sofrem na formação de um sistema, este será o mesmo para todos. O conteúdo dos dois princípios já mencionados é assaz específico e constituem um caso especial dentro de uma concepção mais geral de justiça. Tal concepção se expressa na forma em que todos os valores sociais – liberdades e oportunidade, sentimento e riqueza, como também as bases sociais de respeito próprio – devem ser distribuídos igualmente, salvo se uma distribuição desigual de algum desses valores ou mesmo de todos eles, direcione em benefícios de todos. Deste modo, a injustiça é elementarmente a desigualdade que não resulta em benefício de todos.

Observando o contexto da justiça, vimos que ele pode ser descrito como um conjunto de condições morais que tornam a cooperação humana, simultaneamente, possível e necessária; assim, apesar de uma sociedade ser um empreendimento cooperativo para obter vantagens, ela é marcada de forma típica e igualitária, por um conflito e uma identidade de interesses.

A justiça como equidade começa com a idéia de que, quando princípios comuns são necessários e trazem vantagens para todos, eles devem ser formulados a partir do ponto de vista de uma situação inicial de igualdade, adequadamente definida, na qual cada pessoa é representada de maneira equitativa. No que toca à tecnologia, a sociedade da informação e do conhecimento só evoluirá para a sociedade criativa quando as questões sociais forem tratadas visando o bem comum, com transparência, ética e justiça.

O autor divide a teoria da justiça em duas partes, uma ideal e outra não ideal, mostrando que a primeira apresenta uma concepção de uma sociedade justa e contém os princípios da justiça e, a segunda, ou traz liberdade menos extensiva para todos e se ocupa da obediência parcial, sempre envolvendo injustiça, ou traz liberdade (política) desigual sem a necessária compensação para os que têm menos liberdade. Conclui o autor pela necessidade de reformulação do princípio da justiça como até então exposto, para acoplá-lo à regra de prioridade, em nome da força de uma justiça como equidade, que exige que todas as desigualdades sejam justificadas para os menos favorecidos e que se dê prioridade às liberdades.

CONCLUSÃO

A evolução da sociedade pode ser analisada sob vários aspectos, mas inegável que a tecnologia exerce forte impacto sobre a sociedade atual (4.0) e aquela que se almeja alcançar (5.0). Para que este impacto seja sofrido de forma positiva, é preciso que a tecnologia evolua na busca do equilíbrio entre segurança e liberdade, com soluções que prezem pela ética e transparência, em consonância com o fato de que a sociedade criativa valoriza e preza pelas questões sociais.

Neste sentido, para que se alcance a abertura e a inclusão em prol do bem comum é preciso que os alicerces estejam na justiça como equidade, onde a sociedade deve se organizar e se desenvolver de forma cooperativa e de acordo com o que seja melhor para o homem.

Quanto a estes, mantém-se atual o alerta feito por Theodor Adorno e Max Horkheimer, na Dialética do Iluminismo (HORKHEIMER; ADORNO, 1976), para que não se afastem do objetivo deste movimento filosófico e intelectual, qual seja, alargar o entendimento humano e avançar em direção a uma maior harmonia. Nas palavras dos autores: “o homem que procurara a sabedoria passou a procurar apenas o conhecimento; deixou de adorar a Deus, para adorar a tecnologia, sacrificando seus semelhantes, no processo.” Por tais razões, há que

se manter o pensamento racional sem exaltar a razão e sempre disposto a ajudar o homem a se desenvolver integralmente, na busca por uma sociedade global e justa.

Assim, a equidade permitirá a evolução da sociedade com respeito aos valores que lhe forem mais caros e a justiça como tal será atingida quando as ações sociais criarem condições para que a cooperação humana seja, a um só modo, possível e necessária.

REFERÊNCIAS

BURCH, Sally. **Sociedade da Informação - Sociedade do Conhecimento**. In: Ambrosi, A.; Peugeot D.; Pimenta, V.. Desafio das Palavras. Ed. Vecam, 2005.

CASTELLS, Manuel. **A era da informação: economia, sociedade e cultura**. In: A Sociedade em rede. São Paulo : Paz e Terra, 2000. v. 1.

CASTELLS, Manuel. “A sociedade em rede”, *in* Cardoso, Gustavo; Conceição, Cristina Palma; Costa, António Firmino e Gomes, Maria do Carmo (orgs.), **A sociedade em rede em Portugal**. Porto: Campo das Letras. 2005.

CONSELHO da Europa (2018), Comissão Europeia para a Eficiência da Justiça (CEPEJ), Carta Europeia de Ética sobre o uso da inteligência artificial Disponível em: <https://rm.coe.int/carta-etica-traduzida-para-portugues-revista/168093b7e0>. Último acesso em 04 de julho de 2023.

DOWBOR, Ladislau. **A crise financeira sem mistérios**. Convergência dos dramas econômicos, sociais e ambientais. Disponível em: <https://dowbor.org/2009/07/a-crise-financeira-sem-misterios-fev-2009-atualizacao-jul-2009-pdf-2.html>. Acesso em 12 de setembro de 2023. Páginas 11, 12 e 13.

FREY, Carl Benedikt; OSBORNE, Michael. **The Future of Employment**. Oxford Martin School, 2013.

GEORGE, Éric. **Da “sociedade da informação” à “sociedade 2.0”**: o retorno dos discursos “míticos” sobre o papel das TICs nas sociedades. Líbero: São Paulo, v. 14, n. 27, p. 45-54, junho de 2011.

HITACHI. **Hitachi’s approach to Society 5.0**. Japan. Hitachi, 2019. Disponível em https://socialinnovation.economist.com/wp-content/uploads/2019/01/Society_5_0.pdf. Último acesso em 03 de abril de 2023.

HORKHEIMER, Max; ADORNO, Theodor Wiesengrund. **Dialettica dell'illuminismo**. 2.ed. Milano. Giulio Einaudi Editore, 1976.

JAPÃO (2016) Gabinete japonês, **5º Plano básico de Ciência e Tecnologia**. Disponível em https://www8.cao.go.jp/cstp/english/society5_0/index.html. Último acesso em 06 de março de 2023.

KEIDANREN. **Society 5.0**: co-creating the future: (Excerpt). Japan: Keidanren, 2018. Disponível em: https://www.keidanren.or.jp/en/policy/2018/095_proposal.pdf. Último acesso em 20 de março de 2023.

LAPA, André Certa Féria Plácido. **Os sistemas operativos como janelas de mediação : do desktop à computação móvel**. Dissertação apresentada à Universidade Católica Portuguesa para obtenção do grau de mestre em Ciências da Comunicação - Internet e Novos Media - sob a orientação de Professor Doutor Fernando Ilharco, em 07 Abril de 2016. Disponível em <http://hdl.handle.net/10400.14/14729>. Último acesso em 05 de dezembro de 2022.

MACEDO, Ubirtatan Borges de. Liberalismo e justiça social. São Paulo: Ibrasa, 1995.

MACINTYRE, a Justiça de quem? Qual racionalidade? São Paulo: Loyola, 1991.

MASUDA, Yoneji. Computopia. In: FORESTER, Tom. (Ed.). The information technology revolution. Oxford : Basil Blackwell, 1985.

MCLUHAN, Marshall. **Understanding media: the extensions of man**. London, Abacus, 1974.

MULHALL, Stephen e SWIFT, Adam. Liberais e communitarians. London Black Well, 1992.

NORMAN, Barry. **An introduction to modern political theory**. New York: S. Martin Press, 1991.

NOZICK, Robert. **Anarquia, estado e utopia**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1994.

ONU, Principles for Responsible Investment, disponível em: <https://www.unpri.org/>. Último acesso em 04 de julho de 2023.

RAWLS, John. O liberalismo político. São Paulo: Ática, 2000.

RAWLS, John. Uma teoria da justiça. São Paulo: Martins Fontes, 1997.

SCHWAB, Klaus. **A Quarta Revolução Industrial**. São Paulo: Edipro, 2016.

TOFFLER, Alvin. **A terceira onda**. Record Editora, 1980.

VAN PARIJS, Philippe. **O que é uma sociedade justa**. São Paulo: Ática, 1997.

VERGARA, Sylvia Constant. **Projetos e relatórios de pesquisa em administração**. São Paulo: Atlas, 1997. Disponível em: <https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>. Último acesso em 08 de novembro de 2022.

VON HAYEK, F. A. **A miragem da justiça social**. Brasília: UNB, 1995.

VOS, Herman. **Globalização: novos desafios**. In Desafios da Globalização. Coleção Horizontes da Globalização. *Revista Eclesiástica Brasileira*, 56, n. 224, (1996), p. 803–829. Disponível em <https://doi.org/10.29386/reb.v56i224.2495>. Último acesso em 02 de março de 2023.

WALZER, Michael. **Spheres of justice** – a defense of pluralism and equality. New York: Basic Books, 1993.

WERTHEIN, Jorge. A **sociedade da informação e seus desafios**. In: Ciência da Informação, Brasília, v. 29, n. 2, p. 71-77, maio/ago. 2000.

OS DESAFIOS ENFRENTADOS PELOS PEQUENOS PRODUTORES RURAIS PARA EFETIVAÇÃO DO ACESSO À INFORMAÇÃO ACERCA DE APOSENTADORIA

DUARTE, Andressa Cássia de Sousa

UNIPTAN

São Tiago/MG, Brasil,

duartesousa7andressa@gmail.com

ABREU, Raphaella

UNIPTAN

São João del-Rei/MG, Brasil

raphaellaabreu@gmail.com

JUNIOR, Pedro Arruda

UNIPTAN

Dores de Campos/MG, Brasil

pedro.arruda@uniptan.edu.br

INTRODUÇÃO

Desde a década de 60, normas eram elaboradas e confeccionadas com o intuito de garantir os direitos previdenciários dos trabalhadores rurais. Porém, torna-se urgente o fato de os produtores rurais não terem acesso a informações acerca desses direitos, logo, é evidente a falta de políticas públicas para transformar a realidade deles que anseiam pela tão desejada aposentadoria.

Pode-se observar com o Estatuto do Trabalhador Rural em 1963, que a luta é constante e progressiva. Inicialmente, a Lei nº 4.214 de 1963, que foi a primeira grande lei brasileira na qual previa os direitos para os camponeses. Com a criação do Estatuto do Trabalhador Rural (ETR) que ficou marcado como um avanço na legislação trabalhista para os trabalhadores do campo, estabelecia os direitos básicos, como sindicalização, salário-mínimo e repouso semanal. Vale mencionar, que houve tentativas anteriores de legislação, mas eram avulsas e inadequadas (ABREU, 2001).

Apesar do grande momento, advindo do ETR, os grandes latifundiários barraram quaisquer manifestações, o que resultou em uma grande resistência, resultando na demissão em massa dos trabalhadores. Assim, é possível presenciar o monopólio do poder no Brasil, este poder, só foi difundido no governo JK. Logo fica evidente que os direitos trabalhistas demoraram a chegar ao campo (ABREU, 2001)

Com o passar dos tempos e com a chegada da Ditadura Militar em 1964, os direitos trabalhistas, especialmente dos produtores rurais tornaram-se escassos e extenuados. Com a restrição dos direitos básicos, a luta pelos benefícios previdenciários transfigura-se em ilusão e anseio (CARVALHO, 2021).

Com tudo, em 1988, com a promulgação da Constituição Cidadã, os trabalhadores rurais tiveram seus direitos assegurados. No entanto, com a falta de informação, os marginalizados não são atendidos de maneira adequada. A escassez de acessibilidade resulta em um processo lento e demorado para obter benefícios previdenciários.

A Previdência Rural abrange agricultores familiares, pescadores artesanais, indígenas, dentre outros. A Constituição Federal de 1988 apresenta esse sistema, onde a Previdência Rural visa fornecer benefícios previdenciários para garantir a seguridade social aos mesmos. (ARAÚJO, 2016)

Porém, há alguns fatores que influenciam e dificultam a eficácia desse processo. Os exemplos consideráveis são a desigualdade educacional e a carência de tecnologia. A disparidade no acesso à educação e a falta de recursos científicos são desafios que precisam ser abordados para garantir que os produtores rurais tenham a mesma igualdade de oportunidade ao receber os benefícios previdenciários.

O consultor internacional da UNESCO, Toby Mendel, expõe em sua obra, a exclusão digital que os pequenos produtores rurais ainda sofrem. A insuficiência de tecnologia faz com que os trabalhadores rurais se isolam do mundo democrático, fazendo-os assim mais inacessíveis. Logo, tornando-o irreal o saber sobre os direitos reservados a eles (MENDEL, 2009).

De fato, o governo brasileiro, através das legislações apresenta os benefícios garantidos a todos os cidadãos, incluindo os produtores rurais. Mas, com os fatores já apresentados é perceptível a falta de políticas públicas para tornar o acesso ágil e desembaraçado (TÁRREGA et al, 2012).

A regulamentação e o planejamento para que a aposentadoria seja conforme as regras deve ser desempenhada pelo Estado. Através dos órgãos estatais, que a promoção da efetivação da previdência deve desenrolar-se. Desse modo, deve-se ser apresentada por meio de campanhas e projetos para que os produtores rurais fiquem cientes dos seus direitos (TÁRREGA et al, 2012).

1. ANÁLISE DO REGIME JURÍDICO E LEGISLATIVO PREVIDENCIÁRIO DOS PEQUENOS PRODUTORES RURAIS

O acesso à informação acerca da aposentadoria dos pequenos produtores rurais se torna urgente, uma vez que há décadas essa questão tem sido negligenciada pelas autoridades responsáveis. Essa problemática tem sido desconsiderada e subestimada pelas instâncias governamentais, já que, os mesmos que são responsáveis pela tão esperada solução, não se posicionam para realizar tal desejo.

Inicialmente, pode-se analisar o tema, com a Criação do Estatuto do Trabalhador Rural (ETR) de 1963. A primeira legislação brasileira a ter efeito concreto em relação aos trabalhadores do ambiente rural, a Lei nº 4.214 sancionada pelo Presidente João Goulart, contava com 183 artigos, apresentando os direitos dos trabalhadores do campo. Como, por exemplo: sindicalização, salário-mínimo, repouso semanal, dentre tantas outras coisas. Esse documento representou um marco crucial na busca pela equidade e justiça social, proporcionando uma estrutura jurídica mais adequada às necessidades dos trabalhadores do campo.

Vale mencionar que, a elaboração do ETR, foi altamente influenciada pela Consolidação das Leis do Trabalho - CLT de 1943. A CLT foi um marco legal que estabeleceu as normas regulatórias trabalhistas no Brasil. A CLT é de extrema importância para todos os trabalhadores, pois, é ela quem regulamenta os direitos trabalhistas, garantindo o cumprimento das obrigações e direitos previstos na lei. Através desta que ficou garantida os benefícios, os direitos e os deveres, assegurando-lhes condições de trabalho dignas e justas para o trabalhador brasileiro.

Antes da promulgação do Estatuto, houve algumas tentativas de elaboração de legislações que favorecessem uma ampla parcela da população brasileira, especificamente os trabalhadores do campo. Apesar de criar-se leis para essa parcela da sociedade, elas eram avulsas e pouco adequadas. A complexidade e diversidade das questões enfrentadas pelos produtores rurais demandavam uma abordagem mais abrangente e coordenada (NATUSCH, 2023).

Como exemplo de legislação anterior ao Estatuto do Trabalhador Rural, teve-se o Decreto nº 979 de 06 de janeiro de 1903, apresentou os direitos dos agricultores. O Decreto nº 6532 de 20 de junho de 1907 aprovou o regulamento

para a execução do decreto legislativo já citado anteriormente. Os dois decretos nunca chegaram a ser implementados. Outro exemplo é o Estatuto da Lavoura Canavieira de 1941, que regulamentou a produção e comercialização de açúcar e álcool a partir da cana-de-açúcar. O Presidente Getúlio Vargas instituiu a norma para definir a função dos fornecedores e lavradores e apoderar-se sobre seus direitos (NATUSCH, 2023).

Retornando ao Estatuto, o projeto de lei, referente a norma nº 4.214/1963, foi lançado ao Congresso Nacional em 1956 pelo deputado Fernando Ferrari, o gaúcho proeminente membro do Movimento Trabalhista Renovador expôs seu trabalho, mas, somente no governo de Goulart teve o suporte para tornar o Estatuto efetivado (ABREU, 2001).

O deputado, expôs em seu trabalho perante o Congresso, a importância do Estatuto como um instrumento fundamental para a promoção da justiça social e para a proteção dos direitos dos trabalhadores dedicados ao labor no campo. Porém, o estatuto, foi finalmente consolidado durante o governo de João Goulart de 1961 a 1964, onde os trabalhadores foram aclamados e acolhidos (ABREU, 2001).

Houve, então, condições necessárias para viabilizar o Estatuto do Trabalhador Rural, uma vez que, o mesmo estava contando com o apoio do presidente, João Goulart, em conjunto com o ministro do Trabalho, Almino Afonso, e também com os movimentos sociais camponeses, esses, cada vez mais estruturados e envolvidos com o projeto. Assim, tornou-se progressivamente mais executável a realização do mesmo (RAMBO, 2019).

Os movimentos conservadores do Congresso, que tendiam a deslocar sua preferência e sufrágio para o lado conservador, foram superados. Tanto o PSD, partido que tinha total apoio dos grandes latifundiários, quanto a UDN, a banca mais conservadora, foram derrotados pelo ETR (NATUSCH, 2023).

Porém, com a insatisfação dos proprietários rurais, ocorreu uma demissão em massa. Os camponeses que prestavam serviços foram de repente exonerados de seus empregos. Logo, com a falta de mão de obra, criou-se os “volantes”, que são empregados temporários sem direito aos benefícios da lei (ABREU, 2003).

Ademais, os direitos trabalhistas demoraram a chegar ao campo. Os latifundiários continuam sendo politicamente poderosos e conseguiram barrar as tentativas dos trabalhadores rurais para mudar tal realidade. A economia

brasileira só passou a ser majoritariamente industrial no governo Juscelino Kubitschek. Somente nesse momento que o monopólio do poder no Brasil nas mãos dos latifundiários começou a ser diluído (MAGALHÃES, 2022).

Em 25 de Maio de 1971, instituiu-se a Lei Complementar Nº 11 que estabeleceu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural e diversas outras medidas. Uma das providências da Lei Complementar é o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - Funrural, o qual é destinado à contribuição social, para que, assim, o empregado rural possa se aposentar.

A LC Nº 11 foi instituída pelo legislativo como uma alternativa de custeio da seguridade social através da tributação diferenciada dos trabalhadores rurais. Logo, o Prorural definiu como benefícios: aposentadoria por velhice; aposentadoria por invalidez; pensão; auxílio funeral; serviço de saúde e serviço social (GIRALDELI, 2020)

Durante o extenso período compreendido de 1964 a 1985, o Brasil vivenciou um momento turbulento, caracterizada como a Ditadura Militar Brasileira perdurou por 21 anos. O Brasil ficará sob o comando de sucessivos governos militares, o autoritarismo que marcou o período ditatorial deixou uma marca solene na sociedade brasileira. Com a concentração de poder, ocorreu restrição à liberdade, repressão aos opositores do regime e censura (CARVALHO, 2021).

Em 1964, foi criado o Estatuto da Terra pela lei nº 4.505 de 30 de novembro, obra do regime militar, o mesmo foi elaborado como forma de conter os movimentos camponeses, que haviam ganhado forças durante o governo de João Goulart. Ao apresentar o Estatuto da Terra e a promessa de uma reforma agrária, os governantes apaziguaram os agricultores e conseguiram tal efeito com os proprietários de terra (CARVALHO, 2021).

Outros pontos significativos da lei nº 4.505 foram as metas claramente definidas que delineavam a orientação estratégica do governo, como exemplo: a execução da reforma agrária e o desenvolvimento da agricultura. O primeiro objetivo, com uma iniciativa ambiciosa, visava promover uma distribuição mais equitativa da terra, logo proporcionando condições adequadas para o crescimento das áreas rurais, porém, tal objetivo desafiador, não foi cumprido. Entretanto, a segunda meta, recebeu considerável atenção do governo, obtendo resultados positivos para a gestão. O governo direcionou esforços e recursos para impulsionar o setor agrícola, alcançando avanços tangíveis com a implementação

da legislação.

Em 1973, a Lei nº 5.889 revogou o ETR, bem como as demais leis em contrário. Essa, estatui as normas reguladoras do trabalho rural. A norma foi bastante sintética, com apenas 21 artigos, ela manteve, em linhas gerais, os atributos do Estatuto do Trabalhador Rural, porém regulando-o por meio de outras leis e decretos, principalmente vinculados à CLT (PEDROSA et al, 2022)

Finalmente, em 1988, com a redemocratização, os trabalhadores rurais foram incluídos no Regime Geral de Previdência Social (RGPS). A inclusão dos trabalhadores rurais na RGPS, estabelecida pela Constituição de 1988, demonstra o comprometimento do Estado brasileiro em garantir uma proteção social mais abrangente e equitativa para todos os cidadãos, visto que, a luta para os direitos previdenciários ruralistas, vem sendo pautada desde a década de 60 (CRUZ, 2015).

A Constituição definiu o conceito de “segurado especial” que são os trabalhadores rurais que têm direito à previdência social. Os direitos assegurados foram: benefícios previdenciários no valor de um salário-mínimo; aposentadoria por idade aos 60 anos para os homens e 55 para as mulheres, desde que comprovem o exercício de atividade rural por um período mínimo de 15 anos, aposentadoria por invalidez, pensão por morte, salário maternidade e auxílio-doença. Vale mencionar, que a CF de 1988 não exigia uma contribuição direta dos segurados especiais (CRUZ, 2015).

Em 1991, surge a Lei Nº 8.213 que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências, a qual foi de suma importância para os cidadãos brasileiros, pois, é através da Previdência Social que se garante o seguro social que substitui a renda do segurando-contribuinte quando ele perde sua capacidade de trabalho, seja ela por motivo de doença, acidente de trabalho, velhice, maternidade, morte ou reclusão (SENAC, 2004).

No artigo 48, da lei citada anteriormente, a aposentadoria por idade é regulamentada. Torna-se determinada a aposentadoria por idade em 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher. Porém, segundo o §1º do mesmo artigo, são reduzidos para 60 e 55 anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, e que tenham pelo menos 15 anos de trabalho no campo, sem necessidade de que tenham contribuído para a Previdência.

Um pouco mais tarde, no ano de 2019, foi necessária uma reforma na Previdência. Com a Emenda Constitucional Nº 103 de 12 de novembro de 2019,

a qual alterou o sistema da seguridade social e estabeleceu regras de transição e disposições transitórias. Porém, para a aposentadoria de trabalhadores e trabalhadoras rurais, estão mantidos o tempo de contribuição de 15 anos e as idades mínimas de aposentadoria de 55 anos para as mulheres e de 60 anos para os homens. Antes da reforma, não havia uma idade mínima fixa para aposentadoria rural, bastando comprovar o tempo de trabalho no campo (SENADO, 2019).

Atualmente, os requisitos da aposentadoria rural por idade permanecem inalterados. Em 2023, os trabalhadores rurais que optarem pela aposentadoria por idade precisam ter 60 anos de idade, se homem; 55 anos de idade, se mulher; e 180 meses de carência (15 anos de contribuição) (LEMOS, 2023).

É possível também, a aposentadoria híbrida, a qual torna-se realizável a união da aposentadoria por idade urbana com a aposentadoria por idade rural. Ou seja, é um benefício voltado para aqueles que trabalharam no campo e na cidade em momentos diferentes (LEMOS, 2023).

E por fim, insta pontuar a aposentadoria rural por tempo de contribuição. Há alguns requisitos, se o período da atividade rural for anterior a 31 de outubro de 1991, não é necessário a comprovação das contribuições com o INSS, basta demonstrar o exercício da atividade rural. No entanto, depois da Reforma da Previdência em 2019, findou-se a aposentadoria por tempo de contribuição para aqueles contribuintes que começaram a contribuir depois da reforma. Logo, esse processo deve ser analisado caso a caso por um especialista, o que só dificulta o processo da aposentadoria e desafia o acesso à informação (LEMOS, 2023).

2. O PAPEL DO ESTADO NA PROMOÇÃO DO ACESSO ÀS INFORMAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA AOS PEQUENOS PRODUTORES RURAIS

Diante do exposto, pode-se observar que o Estado apresenta legislações para que os pequenos produtores rurais possam se aposentar, porém, o questionamento: A previdência rural realmente ocorre de maneira eficaz e adequada? Questões como a acessibilidade de informações sobre os benefícios previdenciários, a complexidade dos trâmites burocráticos e as condições socioeconômicas específicas do meio rural, são aspectos que demandam uma análise aprofundada.

Um dos principais pontos para ser relacionado com a questão agravante da promoção do acesso à informação sobre aposentadoria rural é a Desigualdade Estudantil. Observa-se, em dados de 2023, que as taxas de analfabetismo funcional são notavelmente mais elevadas na zona rural e entre os indivíduos socioeconômicos mais desfavorecidos (TÁRREGA et al, 2012).

A Desigualdade Estudantil é um fator importante ao relatar sobre a capacidade de entendimento nas comunidades rurais. Isso se dá, pela disparidade no acesso à educação, pois, com a barreira substancial criada a partir da escassez de promoção ao ensino educacional, os indivíduos apresentam dificuldades básicas ao assimilar seus direitos (TÁRREGA et al, 2012).

Afinal, o que é Analfabetismo Funcional? São aqueles indivíduos que, embora saibam reconhecer letras e números, são incapazes de compreender textos simples. Os cidadãos se tornam analfabetos funcionais quando ocorre a descontinuidade da aprendizagem, ou seja, quando ocorre uma evasão escolar.

No Brasil, o abandono escolar é mais frequente aos 16 anos, segundo o Pnad - Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios. Um fator que impulsiona essa situação é a necessidade de trabalhar, cerca de 40% dos 9,5 milhões dos jovens entre 14 e 29 anos não concluíram o ensino médio por esse alarmante motivo (IBGE, 2015).

Felizmente, desde 2014, o Brasil tem se empenhado na busca pela melhoria da educação por meio do Plano Nacional de Educação (PNE), apresentando 20 metas que devem ser atingidas ao longo de 10 anos. Através da Lei Nº 13.005 de 2014, a estratégia ambiciosa, busca a promoção do acesso à educação para crianças de 6 a 14 anos. A implantação desse projeto tem sido um catalisador para avanços significativos no cenário educacional brasileiro, contribuindo para a redução das disparidades de acesso à escola.

Todavia, quase 10 milhões de pessoas no Brasil ainda eram consideradas analfabetas em 2022. Isto é, são incapazes de realizar a escrita de uma simples carta. Torna-se inadmissível assistir a graduação básica no Brasil, que constroem uma geração de alunos com características de baixa competência leitora e carência de habilidades matemáticas (GOMES et al, 2023)

Outro descuido governamental é o fechamento de escolas no país, especialmente, as escolas em zonas rurais. Segundo o Censo de 2018, o Brasil possui mais de 56 mil escolas rurais, mas com a falta de infraestrutura, elas sofrem dificuldades para oferecer o ensino de qualidade (FERRICHE et al, 2016).

Com isso, fica evidente que o acesso à educação de qualidade para todos os brasileiros ainda é um sonho distante da realidade. A falta de tecnologia é um dos fatores prejudiciais para a educação no campo. Um exemplo é que nos tempos pandêmicos, os alunos de zona rural ficaram, mais uma vez, à mercê dos cuidados do governo brasileiro

Outro ponto que se destaca ao analisar a dificuldade de acesso a informação sobre previdência rural é a exclusão digital. Como anteriormente citado, um exemplo relevante são os tempos vividos de 2019 a 2022, com a pandemia do COVID-19. Durante esse período de crise, o acesso à internet permitiu que as pessoas seguissem suas vidas apesar da pandemia.

Todavia, no campo, a desigualdade de acesso às tecnologias ficou mais notória. Já era prevista a exclusão digital, mas quando um fator agravante, como o COVID-19, assolou o mundo, o que era prenunciado tornou-se uma realidade desafiadora.

Comparando mundialmente os dados de usuários por taxa de penetração em 2021, fica incontestável que a América do Norte (93,4%) e Europa (88,4%) se sobressaem positivamente sobre as demais regiões. A América Central e do Sul com mais de 80% de inserção da Internet mostra-se obvio a necessidade de políticas públicas para aumentar tal porcentagem (IBERDROLA, 2022).

Toby Mendel, consultor internacional da UNESCO, afirma: “O direito a informação também pode ajudar a assegurar uma arena participativa mais equilibrada”. Assim, com a igualdade no acesso a informação, os cidadãos conhecendo e entendendo acerca dos seus direitos faz-se um país verdadeiramente democrático e colaborativo (MENDEL, 2009).

Esta (r)evolução tecnológica, marcada pelo advento da internet e com a expansão dos meios digitais, assinala que os pequenos produtores rurais ficam à mercê. Com a falta de acesso as informações, os direitos garantidos pela Constituição Federal de 1988 ficam, muitas vezes, sem aplicação, já que, os trabalhadores do campo não possuem as ferramentas necessárias para conhecê-los, entendê-los e lutar por eles (FORNASIER, 2017).

Vale mencionar, que a primeira menção ao direito de acesso à internet como direito humano no cenário jurídico-político internacional foi em 2011, quando defendeu-se a necessidade de manter a internet aberta a fim de proteger e promover a liberdade de expressão e o livre tráfego de informações (GUARDI, 2022).

Assim, institui-se pertinente o compartilhamento de informações, para que, assim, os trabalhadores rurais sejam capazes de alcançar a tão desejada aposentadoria. Lembrando, também, da condição estudantil dos mesmos, que deve ser trabalhada com maior responsabilidade, logo, diminuindo os índices apresentados neste artigo.

3. O PROCESSO DE REGULARIZAÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS PEQUENOS PRODUTORES RURAIS

Percebe-se que ao decorrer dos anos, os órgãos públicos incluíram no ordenamento jurídico normas que facilitam e incentivam a promoção da aposentadoria. Porém, ele não foi eficaz. Com os desafios já apresentados nesse artigo, mostra-se evidente a falta de políticas públicas que proporcionem o processo da aposentadoria, para que assim, a previdência seja mais acessível e atingível (CARDOSO et al, 2018).

Pelo fato da ausência de regularização das relações de trabalho no campo, desencadeou-se, por um longo período, uma situação na qual os trabalhadores rurais eram relegados à margem do reconhecimento com uma classe trabalhadora merecedora de direitos. Essa falta de reconhecimento legal contribuiu para a perpetuação de condições precárias de trabalho no meio rural, já que, por razão da marginalização, os mesmos, ficavam sem a dignidade para gozar plenamente de seus direitos (SANTANA, 2018).

Desde a Constituição Federal de 1988, a Previdência Social Rural do Brasil ressalta que direitos garantidos devem ser cobrados e analisados. Com a redemocratização, institui-se a primeira experiência brasileira de reconhecimento universal de direitos sociais inerentes à cidadania. Nota-se que a CF/88 foi a responsável pelo maior movimento de inclusão e de elevação do contingente de beneficiários da Previdência Social nas últimas décadas no Brasil.

Entende que o Regime Geral da Previdência Social desempenha uma função crucial ao assegurar a inclusão de todos os trabalhadores que estão fora dos regimes públicos, exceto os servidores públicos, que possuem um sistema previdenciário próprio. Entretanto, é importante destacar que a Previdência Rural, em particular, apresenta a necessidades premente de ajustes, estes indispensáveis para efeitos futuros, para assim, assegurar-lhes a eficácia e sustentabilidade pretendida.

A principal necessidade está associada à dificuldade de identificação dos

segurados especiais - agricultores familiares. Esse fator ergue-se devido a ausência de um cadastro específico, conforme existente para os trabalhadores urbanos. Em virtude disso, o Ministério da Previdência Social em 2006, elabora um GT - Grupo de Trabalho, a fim de propor uma estrutura de cadastro que atendesse a esses segurados (BARBOSA, 2010).

O fato da falta de documentação específica, dificulta o reconhecimento do direito do segurado, mas, com a elaboração do projeto do MPS, o cadastro deve-se ter uma estrutura capaz de vincular o indivíduo ao sistema, para que assim possa ocorrer a identificação para manter o histórico de atividade.

Outra dificuldade que se deve pontuar é quanto ao controle da arrecadação rural, como o artigo de Informe da Previdência Social de Agosto de 2010 apresenta: “Embora seja, pela sua própria natureza, muito inferior ao necessário para pagamento de benefícios, ainda conta com um elevado nível de sonegação” (BARBOSA, 2010). A magnitude da sonegação na arrecadação agrava a capacidade do sistema previdenciário rural de cumprir sua missão. Com a sonegação, compromete-se, por conseguinte, a capacidade de pagamento de benefícios previdenciários de forma integral e oportuna. Assim, faz-se um efeito dominó vicioso.

Observe-se as tentativas do governo para amenizar o quadro deficitário da previdência social, principalmente a previdência social rural. Mas, o mesmo, impõe exigências quanto à comprovação de tempo de serviço e aumento de tempo necessário para a aposentadoria, como já apresentado neste artigo. Essas colocações criadas pelo Governo do Brasil, tem o intuito de evitar fraudes e aumentar o valor de contribuições. Pontos essenciais para a segurança dos segurados pelo sistema da Previdência Social. (BRUMER,2002)

Vale mencionar, que a propagação das informações a respeito dos direitos dos trabalhadores rurais é de responsabilidade dos sindicatos. A sindicalização, criada no Estatuto do Trabalhador Rural em 1963, exerce um importante papel no suporte aos produtores do campo, transferindo-os informações, bem como apresentando-lhes os benefícios e auxiliando-os nas necessidades do dia a dia. Com tudo, fica a indagação, os sindicatos, que são comprometidos com a administração ruralista têm cooperado rigorosamente com os trabalhadores rurais?

Um ponto que pode ser acolhido para solucionar a causa, anteriormente citada, é a introdução e exibição dos benefícios e apresentação dos direitos dos

produtores por especialistas associados aos sindicatos. Assim, com a ampliação dos conhecimentos terá a conquista dos direitos relativos à seguridade social dos trabalhadores rurais.

Tendo tudo isso em vista, para o trabalhador rural pedir o benefício da previdência social é necessário preencher todos os requisitos exigidos. Vale frisar, que a aposentadoria rural é concedida ao trabalhador que exerce atividade exclusivamente no campo.

É preciso cumprir a carência de 180 meses e o homem ter a idade de 60 anos completos. Enquanto, as mulheres, 55 anos de idade e carência de 180 meses, como no sexo masculino. É pertinente expor que, embora tenha o direito ao benefício, o trabalhador rural não precisa ter contribuído com INSS - Instituto Nacional de Seguro Social. Mas deve-se comprovar a atividade rural.

Os principais métodos para a comprovação: Pode-se ser pela carteira de trabalho atualizada, obtendo todos os registros de trabalho; pela declaração de imposto de renda, que se deve mostrar os rendimentos obtido com o trabalho rural; E por notas fiscais, essas emitidas em nome do trabalhador rural, para que assim, possa comprovar sua atividade.

Outra classificação para conseguir a previdência social é pela aposentadoria híbrida, ou mista. É permitido que o trabalhador some o tempo trabalhado em atividade rural e urbana. Homens precisam ter idade mínima de 65 anos e 20 anos de tempo de contribuição. Já as mulheres devem ter idade mínima 62 anos e 15 anos de tempo de contribuição. E por fim, a aposentadoria urbana, que são aqueles que tenham cumprido trabalhos em atividades de natureza urbana.

Mas afinal, quem tem direito à aposentadoria rural? São:

1. Os Trabalhadores Avulso Rural, aqueles que prestam serviços sem vínculo empregatício a uma ou mais empresas, porém, esses serviços são intermediados por uma empresa terceirizada ou sindicato da categoria, assim, eles são os responsáveis pelo recolhimento do INSS;

2. Os Contribuintes Individuais, são os que prestam serviços sem vínculo empregatício, mas é ele o responsável por realizar a emissão da Guia da Previdência Social - GPS e realizar o pagamento ao INSS;

3. Os Empregados, são aqueles que trabalham de carteira assinada e todas as contribuições previdenciárias são de responsabilidade do empregador.

E por último, o Segurado Especial, são os trabalhadores que exercem suas atividades de maneira individual ou em regime de economia familiar, como exemplo: Garimpeiro, Indígena registrado na FUNAI, Pescador artesanal com barco de pequeno porte, Pequeno Produtor Rural, dentre outros, para esses indivíduos não é necessária a comprovação de contribuição, visto que, normalmente se encontram em situações de dificuldade.

Para pedir o benefício, é necessário entrar no “Meu INSS”, seguir as instruções para realizar o pedido da previdência social. Esta também pode-se realizar através de ligação telefônica. No procedimento, é indispensável a apresentação dos documentos que comprovem o exercício da atividade rural, como: Recebimento de benefício decorrente de programa governamental relacionado à agricultura; Recebimento de cesta básica decorrente de estiagem; Documentos relacionados ao PRONAF – Programa Nacional de Fortalecimento da Agricultura Familiar; Fichas de inscrição, declarações e carteiras de associado do Sindicato de Trabalhadores Rurais e de associação rural; Ficha de cadastro dos filhos em escola pública; Documentos da propriedade rural; Bloco de notas do produtor rural; Notas fiscais de entrada de mercadorias; Dentre outros. E o depoimento de testemunhas também é possível, desde que não sejam parentes, nem amigos próximos.

Essa primeira etapa, pelo site do “Meu INSS”, é realizada sem a necessidade de um advogado, pela solicitação ser simples e rápida. Depois de informar os dados do indivíduo e enviar os documentos necessários, deve-se aguardar a análise realizada pelo INSS. Esse processo administrativo no INSS leva em torno de 45 dias, até a efetivação da aposentadoria.

Por meio de um processo judicial, um advogado especializado em direito previdenciário irá recorrer à justiça federal. Apesar de ser mais complexo e demorado a solicitação da aposentadoria por esse meio, em alguns casos se faz necessário. O prazo médio é de 2 anos. Esses prazos são estimados, pois, o processo de aposentadoria depende de vários fatores, podendo dificultar e atenuar procedimentos.

Portanto, é perspicaz destacar o carecimento da facilitação dos meios de realização do processo da previdência social rural. É nítido que muitos cidadãos rurais encontram dificuldades devido à falta de conhecimento necessário ao realizar o procedimento, logo, cabe ao Governo Federal adotar medidas para diminuir tais insuficiências.

A simplificação e a facilitação dos processos relacionados à previdência social rural são essenciais para garantir que os benefícios alcancem efetivamente aqueles que deles necessitam. A disponibilização de recursos informativos acessíveis e a implementação de políticas que auxiliam a diminuição da burocracia associada aos processos voltados a aposentadoria, como exemplo, seriam de enorme amparo.

CONCLUSÃO

Ao longo deste artigo, percebe-se como a falta de informações exerce uma influência significativa nos processos administrativos, especialmente na regulamentação previdenciária dos trabalhadores rurais. Nota-se que o conhecimento sobre a aposentadoria deve ser esparramado amplamente sobre todos os indivíduos, principalmente, para aqueles que se encontram em situações de marginalização.

Nos últimos 60 anos, o Brasil foi contemplado com normas legislativas em prol de garantir os direitos de forma democrática, com exceção do período turbulento de 1964 a 1985. É perceptível as mudanças brasileiras, isso, graças a redemocratização. Os benefícios advindos desse processo vieram através de muito empenho e labor.

Fatos históricos comprovam como a pugna e o debate sempre estiveram presentes no decorrer dos anos. Mas o campo, nunca desistiu daquilo que já era seu, os direitos. Apesar da regulamentação e do planejamento para que a efetivação da aposentadoria seja de acordo com o direito adquirido, os produtores rurais, a todo o momento clamam por cuidado, afeição e estima.

Com o difícil acesso à informações e o desconhecimento convertem-se em uma sociedade atenuada. Percebe-se que sem o conhecimento adequado e igualitário gera conflitos e oposições. Muito antes da criação do Estatuto do Trabalhador Rural, é visto que a busca por direitos é árdua. Mas por que uma parcela tão significativa para o Brasil, não é reconhecida?

Pela situação, é evidente uma notável escassez de atenção advinda da administração pública. Apesar de obter legislações e normas, os camponeses encontram-se carentes por não têm cognição suficiente para compreender tal feito. Portanto, é imperativo que os governantes reconheçam a falta de entendimento entre os menos estudados e atuem para preencher essa lacuna.

A facilidade no acesso a busca de conhecimentos, gera uma questão socioeducacional, porque, é por esse fator que os cidadãos bem-informados terão mais possibilidades de conhecer e ter proximidade com serviços essenciais, como: saúde, educação, segurança, assistência social, e claro, a aposentadoria.

Como visto anteriormente, a desigualdade estudantil e exclusão digital são pontos importantes que se deve notar, dado que, é pela educação que a equidade é alcançada. É evidente, que, a educação é essencial para a formação do cidadão e da transformação da sociedade. Ela é a responsável por adquirir conhecimento e pelo desenvolvimento de habilidades indispensáveis para a participação do indivíduo na comunidade.

Assim, torna-se notável a importância da educação para a sociedade, bem como o acesso à internet de qualidade a todos os brasileiros. Visto que, na contemporaneidade, é por meio do espaço virtual que as informações são disseminadas. A educação desempenha um importante papel na capacitação das pessoas ao compreenderem questões complexas, como a previdência social. Logo, ao reconhecer a interligação entre a educação igualitária e a disseminação de informações, faz-se evidente o fortalecimento dos pilares essenciais.

Tendo como finalidade, a necessidade de garantir a proteção social para as gerações futuras, os programas governamentais vêm sendo ampliados, aperfeiçoados e desenvolvidos com o objetivo de promover a previdência social rural, mas também, dos carecidos desse sistema.

É válido mencionar, que o programa da previdência social está se modernizando e implantando recursos para que os direitos garantidos sejam alcançados. Os vulneráveis, como o exemplo dos trabalhadores rurais, estão sendo reconhecidos cada vez mais.

Enfim, conclui-se com a popular frase: “Se o campo não planta, a cidade não janta”, tornando-a uma verdadeira afirmativa, pois, são os trabalhadores rurais que com suas mãos calejadas continuam firmes na lida para produzir alimentos. É através do plantar e cultivar que o Brasil segue tendo progresso e sendo avivado.

REFERÊNCIAS

Mendel, Toby. *Liberdade de informação: um estudo de direito comparado* / Toby Mendel. – 2.ed. – Brasília : UNESCO, 2009.

ABREU E LIMA, Maria do Socorro de. *Revisitando o campo: lutas, organização, contradições - Pernambuco 1962 – 1987*. (Tese Doutorado). Programa de Pós-Graduação em História, Recife: UFP, 2003.

ABREU, Alzira Alves de. *Dicionário histórico-biográfico brasileiro: pós-1930*. Rio de Janeiro: Ed. FGV: CPDOC, 2001.

CARVALHO, Talita. *Ditadura Militar no Brasil*. Disponível em: <https://www.politize.com.br/ditadura-militar-no-brasil/>. Acesso em: 20 out. 2023.

ARAÚJO, Luiz Gonzaga de. *Os Trabalhadores Rurais e a Constituição de 88*. Disponível em: <https://www.diap.org.br/index.php/noticias/artigos/86570-os-trabalhadores-rurais-e-a-constituicao-de-88>. Acesso em: 22 out. 2023.

TÁRREGA E CASTRO, Maria Cristina Vidotte Blanco. *A Previdência Rural como política pública para efetividade dos princípios constitucionais agrários*. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=9701a1c165dd9420>. Acesso em: 28 set. 2023.

NATUSCH, Igor. *2 de março de 1963: é promulgado o Estatuto do Trabalhador Rural, que estendeu ao ambiente do campo os direitos dos trabalhadores urbanos*. Disponível em: <https://www.dmtemdebate.com.br/2-de-marco-de-1963-e-promulgado-o-estatuto-do-trabalhador-rural-que-estendeu-ao-ambiente-do-campo-os-direitos-dos-trabalhadores-urbanos/>. Acesso em: 02 out. 2023.

RAMBO, Marcos Alberto. "O ESTATUTO DO TRABALHADOR RURAL (1963): lutas, impasses e contradições na extensão dos direitos trabalhistas ao meio rural no Brasil." (2019).

GIRALDELI, Ana Lígia. *Funrural: o que é, como funciona e as alíquotas para o Fundo Rural*. Disponível em: <https://blog.aegro.com.br/funrural/>. Acesso em: 10 set. 2023.

PEDROSA, Jussara Melo. *O impacto da reforma trabalhista em relação à Lei nº 5.889 de 1973 no Estatuto da Terra*. Disponível em: <https://repositorio.uniube.br/bitstream/123456789/1957/1/TCC%20-%20ANNA%20CAROLINA%20E%20YASMIN.pdf>. Acesso em: 11 set. 2023.

CRUZ, Célio Rodrigues da. *A seguridade social na Constituição de 1988*. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/a-seguridade-social-na-constituicao-federal-de-1988/220032431>. Acesso em: 07 set. 2023.

O QUE você precisa saber sobre a Previdência Social. Rio de Janeiro: Ed. Senac Nacional, 2004. 40 p.

Agência Senado. *Reforma da Previdência cria contribuição mínima para trabalhadores do campo*. Disponível em:

<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2019/05/07/reforma-da-previdencia-cria-contribuicao-minima-para-trabalhadores-do-campo>. Acesso em: 02 nov. 2023.

LEMOS, Danilo. *Aposentadoria Rural: Guia Completo* (2023). Disponível em: <https://lemosdemiranda.adv.br/aposentadoria-rural/>. Acesso em: 19 set. 2023.

Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). *PNAD - Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios*. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/estatisticas/sociais/populacao/9127-pesquisa-nacional-por-amostra-de-domicilios.html>. Acesso em: 02 out. 2023.

GOMES E FERREIRA, Irene. *Em 2022, analfabetismo cai, mas continua mais alto entre idosos, pretos e pardos e no Nordeste*. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/37089-em-2022-analfabetismo-cai-mas-continua-mais-alto-entre-idosos-pretos-e-pardos-e-no-nordeste>. Acesso em: 13 out. 2023.

FERRICHE E MACÁRIO, Elisabel. *Educação no Campo sofre com fechamento de escolas e elevada taxa de analfabetismo*. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/radio/programas/498211-educacao-no-campo-sofre-com-fechamento-de-escolas-e-elevada-taxa-de-analfabetismo/>. Acesso em: 19 set. 2023.

IBERDROLA. *A exclusão digital no mundo e por que provoca desigualdade*. Disponível em: <https://www.iberdrola.com/compromisso-social/o-que-e-exclusao-digital>. Acesso em: 23 out. 2023.

Fornasier, M. de O., & Scaranti, D. R. (2017). *Internet no campo: direitos humanos e políticas públicas de inclusão digital*. Revista Extraprensa, 10(2), 133-152. <https://doi.org/10.11606/extraprensa2017.116050>.

GUARDI, Karina Joelma Bacciotti Selingardi. *Direito de acesso à internet*. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direitos Humanos. Wagner Balera, Carolina Alves de Souza Lima (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017.

CARDOSO, JÚNIOR E ARAÚJO, Ana Carolina Nogueira Santos Cruz. *A Dificuldade da Regularização dos Contribuintes Individuais ao Regime Geral da Previdência Social*. Disponível em: <https://scholar.archive.org/work/se7xnc5dqjgnrpcgrnz2lptbsu/access/wayback/http://www.ceuma.br/portalderevistas/index.php/RCCP/article/download/178/pdf>. Acesso em: 13 out. 2023.

SANTANA, Joseane Duarte de. *Trabalhador rural e previdência social: o acesso aos benefícios previdenciários pelo trabalhadores rurais no município de São Miguel das Matas/BA*. Disponível em:

<http://repositorioexterno.app.ufrb.edu.br/bitstream/123456789/2336/1/TCC%20-%20FINALIZADO.pdf>. Acesso em: 21 out. 2023.

BRUMER, Anita. *Previdência social rural e gênero*. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/soc/a/RjHdp4QzNsZbPT6MqnsGDDt/#>. Acesso em: 01 set. 2023.

BARBOSA, Edvaldo Duarte. *A Previdência Social Rural Brasileira*. Disponível em: https://www.gov.br/previdencia/pt-br/outros/imagens/arquivos/office/4a_101129-163614-124.pdf. Acesso em: 01 nov. 2023.

PRÁTICAS JORNALÍSTICAS E A INDÚSTRIA DA DESINFORMAÇÃO: ANÁLISE A PARTIR DA IDEOLOGIA DA COMPETÊNCIA E DO CONSENSO FABRICADO

SILVA, André Januário

IBICT/UFRJ

Rio de Janeiro, Brasil

andrejanuario.silva@gmail.com

WILKE, Valéria Cristina Lopes

Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro/UNIRIO

Rio de Janeiro, Brasil

valeria.wilke@unirio.br

OLIVEIRA, Carmen Irene Correa de

Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro/UNIRIO

Rio de Janeiro, Brasil

carmen.oliveira@unirio.br

INTRODUÇÃO

Abordar a desinformação exige a atividade atenta observação, por parte dos (as) pesquisadores, de como o problema vem se constituindo por meio de inúmeros fatores sociais, em tempos históricos diferentes. Isto implica, por exemplo, considerar a trajetória do desenvolvimento do conceito de informação, dos seus usos cotidianos e dos seus efeitos sociais. No que tange ao fenômeno contemporâneo da desinformação, ele tem sido abordado de modo recorrente atrelado à expansão do ambiente sociodigital, o qual acentuadamente tem propiciado a massificação e circulação das *fake news*, de informações falsas, de meias-verdades e à constituição de um regime de pós-verdade que ao recusar a realidade dos fatos, apela para os gostos e sentimentos pessoais de indivíduos e grupos específicos.

A partir do conceito de *Ideologia da competência*, postulado por Marilena Chauí (2014, 2019), pretendemos endossar a compreensão de que o movimento da pós-verdade provavelmente possui trajetória anterior ao advento da era digital por ter se constituído a partir das práticas jornalísticas consolidadas pelas chamadas mídias tradicionais da indústria cultural. Igualmente, Herman e Chomsky (1989, 2014), por meio do conceito de *Consenso fabricado*, apontaram que a adoção de um modelo propagandista por essas mídias, evidenciado a partir do século XX, implicou no fato de a informação estar sendo modulada segundo

os interesses da indústria cultural e, por conseguinte, subordinada às políticas econômicas dos detentores do capital, no contexto da produção do consenso.

Nesse sentido, valendo-nos da perspectiva crítica destes dois conceitos, nosso objetivo é evidenciar como o fenômeno da desinformação, vivenciado na contemporaneidade, tem sido pavimentado por práticas jornalísticas, nas últimas décadas, que refletem as contradições presentes na inserção das mídias de informação no sistema socioeconômico capitalista. Assim, a busca pela compreensão e delimitação do problema da desinformação em nosso tempo direciona a análise proposta para considerações mais amplas de como esse fenômeno tem sido constituído em relação à complexidade da informação na totalidade histórica.

1. A DESINFORMAÇÃO E A PÓS-VERDADE: ALGO NOVO?

Na contemporaneidade o sentido de desinformação tem sido comumente relacionado ao contexto infocomunicacional das redes digitais capitaneadas pelas grandes corporações, as Big Techs, produtoras do lucrativo negócio das plataformas sócio-digitais. Esse modelo de negócios ancorado na dataficação, ou seja, na coleta e monetização contínua de dados de navegação dos usuários, na possibilidade de comunicação instantânea entre eles e no modo de organização arquitetônica impulsionada pela cultura algorítmica tenderiam a constituir o ambiente perfeito para a proliferação massiva de *fake news* e assemelhados, assim como para a predisposição de câmaras de eco, filtros-bolha e redes de ódio, fenômenos essenciais para a formação de um novo tipo de regime social denominado como pós-verdade.

Embora esses elementos reflitam o cenário atual e sejam responsáveis por direcionar a atenção do poder público para a contenção do problema da desinformação no ambiente das redes digitais, o debate atual tem muitas vezes negligenciado que as práticas desinformativas decorrentes não são novas, nem se restringem ao espaço das infovias. É possível remontar ao contexto anterior ao processo de digitalização e identificar práticas de desinformação na trajetória da indústria cultural da informação e na produção de notícias, seja por meio do papel das corporações midiáticas, das agências de propaganda e do próprio Estado, que no curso da história serviu-se desses meios para a manutenção do poder de grupos políticos e de ordens hegemônicas.

As condições de produção que propiciaram o advento da indústria cultural em fins do século XIX, não foram marcadas apenas pela introdução de inovações tecnológicas nos meios de comunicação, mas também, por introduzirem um modelo propagandista na produção de conteúdo informacional. Assim, ocorreu um redimensionamento desse conteúdo que passou a circular na sociedade com fins de atender aos interesses do mercado e dos monopólios de comunicação que passaram a ter, por sua vez, poder decisivo no controle das mediações de comunicação e nas informações por eles noticiadas. No mais das vezes estes interesses confundiram-se (e confundem-se ainda) com os do Estado e governos, que terão na moldura propagandista um forte aliado no processo eleitoral e no ordenamento das políticas públicas emplacadas por *este* ou *aquela* candidato vitorioso. Segundo o historiador John Lukacs (2006), o modelo publicitário surgido ainda no século XIX, consolidou-se no século XX como método fundamental no jogo de interesse dos poderes. Foi nos Estados Unidos da América, primeiramente, que este modelo de negócios apresentou sua eficácia na construção de um imaginário em torno de figuras políticas. O método consistia, dentre outros elementos, em realizar pesquisas de opinião, a fabricação de popularidade, as campanhas de publicidade da imagem e a manipulação das notícias, onde já era possível observar uma equivalência entre opinião e informação.

Em 1930, o monopólio da “notícia”, de informar as pessoas, tinha sido violado pelo rádio, pelo cinejornal, pelas revistas de notícias. Durante o interlúdio entre a era dourada do jornal e a era de prata da televisão, grande parte da opinião pública era formada e refletida nas revistas de notícias. Das revistas como a *Time*, muitas das distinções entre informação e opinião foram retiradas. Os jornais ainda eram influentes, mas o caráter dessa influência estava mudando, afora a condição importante que agora eles eram cada vez mais dependentes da propaganda, na maioria dos jornais também as tentativas anteriores de ao menos uma separação semidecente da informação e da opinião, da reportagem e do conteúdo editorial, estavam sendo progressivamente obliterados (LUKACS, 2006, p. 265).

Para Armand Mattelart (2002), já eram claras as evidências da formação de uma indústria da informação no século XIX, onde nasceu a perspectiva de tomar a informação por notícias (*news*) veiculadas pelas grandes agências e grupos de imprensa. Para o teórico, a produção da informação confunde-se com a fabricação da cultura de consumo própria da indústria cultural. Mattelart (2002) entende que não há razão para diferenciar o modo de concepção industrial das agências de notícias de outras mídias que supostamente seriam direcionadas

apenas ao entretenimento ou lazer, como o cinema, a indústria musical e mais tarde a produção de séries televisivas, dentre outras.

A eclosão de um mercado da informação pensado em âmbito mundial tem sido orientada, a princípio, por interesses geopolíticos de zonas de influência mercadológica, sendo protagonistas as potências da Europa e suas zonas de interesse bem delimitadas. Entretanto, após a Primeira Guerra Mundial, este cenário foi substancialmente monopolizado pelos Estados Unidos da América que mesmo tardiamente ampliaram suas zonas de influência pelos quatro cantos da Terra. A informação no século XX, para além do seu potencial de ideia ou agregação do conhecimento, tornou-se assim, elemento estratégico dos interesses do capital. Desse modo, a informação relacionada à liberdade de imprensa alinhou-se a padrões de controle das massas em suas diferentes complexidades, por meio de códigos de conduta dos valores democráticos liberais e pela cultura do consumo. Mattelart (2002) compreendeu este movimento como *colonização da informação* que constituiria, antes de tudo, os EUA como modelo de democracia e de liberdade, valores intrinsecamente caros ao funcionamento do mercado. A informação tornou-se, assim, elemento imprescindível para o gerenciamento da opinião popular.

Em *Ambivalências da Sociedade da Informação*, Pedro Demo (2000) discorreu sobre a desinformação a partir de críticas ao modelo de produção de notícias e informações pelas grandes mídias corporativas, e destacou o viés ou a tendência na produção de consenso em torno de verdades noticiadas por elas. Para ele, a desinformação é um componente intrínseco da comunicação humana tanto quanto a informação também o é, ressaltando que é o caráter semântico da informação a propriedade elementar dessa dinâmica. Assim, chamou a atenção para a desinformação considerando os seguintes aspectos: a manipulação da mídia, o excesso de informação, a informação residual (dada em partes) e a desinformação como capital do mundo globalizado. O autor inseriu a desinformação no mesmo plano que a informação, uma vez que para ele “Desinformar faz parte da informação, assim como a sombra faz parte da luz” (Demo, 2000, p. 39). Sob esta ótica, a informação em si teria caráter naturalmente ambíguo, pois observou que a ambiguidade é intrínseca ao fenômeno comunicativo. Desse modo, ampliou o caráter da desinformação a praticamente quase todos os tipos de processos comunicativos existentes.

Em certo sentido todo processo informativo é manipulador, porque seleciona a informação disponível, além de interpretar

hermeneuticamente. Esta é a marca do conhecimento como tal: à medida que conhece a realidade, destaca nela o que o método pode captar, além de impingir interpretações orientadas pelo interesse, por vezes escuso. (DEMO, 2000, p, 40).

E completou direcionando sua crítica de forma contundente à informação noticiada pela mídia jornalística, sobretudo a televisiva.

A seletividade manipulativa da informação aparece na ênfase sobre notícias favoráveis ao *status quo*, bem como na maneira de arrumar as notícias e na retórica e estética que as cercam [...] No quadro social, a “informação” nunca aparece apenas como algo informativo, mas como tática de influência privilegiada. (DEMO, 2000, p, 40).

As considerações de Demo (2020), em torno da dinâmica de informar/desinformar, remetem ao caráter semântico presente no processo comunicativo, ou seja, a relação de significado que se dará via sujeitos que estão culturalmente contextualizados em determinadas circunstâncias, ou grupos sociais, e que tem como parâmetro determinados quadros de referência. Nesse sentido, seria o mesmo que dizer que os quadros sociais que compõem as identidades individuais e coletivas dos grupos sociais são essenciais para as considerações do que é ou não informação. Seriam assim a informação e a desinformação fenômenos originados do mesmo processo, embora com sinais inversos. “A informação é em si ambivalente, tanto em quem a pronuncia quanto em quem a recebe. Em todos os momentos passa pelo filtro da subjetividade, além de sua dimensão estar limitada pelo aparato perceptor e conceitualizador” (Demo, 2000, p. 40).

Pilar Carrera (2018) afirmou no que tange o problema da pós-verdade, de modo crítico, que essa tem se convertido em uma espécie de clichê, um lugar comum em que se pressupõe a superação de um estado anterior, onde a verdade era aparentemente norma. Para a autora, o conceito pós-verdade acaba por legitimar procedimentos que têm muito mais a ver com as esferas do poder do que propriamente com a verdade. Nesse sentido, defendeu que este conceito deveria abarcar a totalidade das dimensões retóricas, políticas, materiais e ideológicas que o problema envolve. Ao relativizar essa noção conceitual, Carrera (2018) destacou três pontos que julgou serem os mais críticos em sua abordagem. O primeiro diz respeito à qualificação de certas formas discursivas sobre os fatos, classificadas como verdadeiras em relação a outras formas determinadas como falsas. Opera-se em síntese, em torno de velhos dogmas realistas da representação como duplicata, ou seja, fidedigna do mundo, sem se levar em

conta que aquilo que é duplicado resulta de uma conjuntura histórica que remontaria, em última instância, a relações de poderes e não a um fato objetivo.

O segundo nível teria relação com a análise das formas de mediação. No mais das vezes, a abordagem do conceito sugere que a internet e, por conseguinte, as ditas “redes sociais”, seriam os únicos espaços privilegiados para o engano e a deturpação. Elas tenderiam a construir uma ótica maniqueísta, tendo como contraponto a estrutura das mídias tradicionais – jornais, rádio, TV – como espaços de mediação “angelicais”, e, portanto, livres de interesses e manipulações. A terceira e última questão gira em torno do foco no papel da honestidade de um dado emissor em replicar a verdade ou a mentira, subtraindo a fundamental participação do destinatário na capacidade e habilidade de decodificar discursos, que inevitavelmente são atravessados por interesses políticos, ideológicos, culturais, identitários e econômicos, por exemplo.

A dita cruzada contra o falso que vemos, de tempos em tempos, ser anunciada em grandes manchetes na mídia, faz parte, antes de tudo, de uma simulação ou cenário midiático que transcende, é claro, o campo da comunicação e que permite, entre outras coisas, segregar dois grandes campos discursivos através de um procedimento no qual da mesma lógica de poder – e diríamos também dos mesmos atores – emergem, ao mesmo tempo, a doença e sua cura: a pós-verdade e seu suposto antídoto. [...] Em suma, a noção de pós-verdade e seu entorno -notícias falsas etc.-, que floresceu à sombra da grande árvore da Internet e da suposta cacofonia e superabundância informacional a ela atribuída, pressupõe e postula a de transparência e a existência de histórias simples e claramente verdadeiras (CARRERA, 2018, p. 1470-1472, tradução nossa).

O contexto digital tornou mais dramático a dinâmica apresentada por Pilar Carrera, uma vez que, como afirmou Ivana Bentes (2016), "A pós-verdade é a informação que buscamos para satisfazer nossas crenças e desejos". Ou em consonância com a abordagem de Lúcia Santaella quanto às mudanças que testemunhamos ocorrer na cultura da informação e do noticiado digitalmente

Isso não significa negar que estamos vivendo em bolhas filtradas, nas quais impera a homofilia. Esta leva à aceitação automática apenas daquilo que funciona como espelho de nós mesmos o que produz a impressão equivocada, tida como legítima, de que nossas ideias são as corretas e aquelas que predominam. Embora haja uma tendência do ser humano para buscar e escolher aquilo que mais sintoniza com suas crenças, desde a era da cultura de massas, cujo império hegemônico dominou até os anos 1970, passamos a sofrer os impactos de uma mudança de escala no acesso à informação (SANTAELLA, 2018, p. 22).

Na análise da explosão das Fake News, no cenário do paradigma comunicacional *Todos-Todos* e da Sociedade em Rede, Wilke ponderou que

Pode-se afirmar que o pano de fundo das *fake news* é a quebra do valor associado à verdade factual, que está ligado, por sua vez, ao que se tornou, em 2016, conhecido mundialmente como *Pós-verdade* depois que o Dicionário de Oxford a reconheceu como a palavra daquele ano. A Pós-verdade estaria relacionada à circunstância em que os fatos objetivos valeriam menos do que os apelos emocionais ou as crenças pessoais na elaboração da opinião pública. Por conseguinte, seria mais fácil para as pessoas manipularem os dados segundo sua vontade. [...] (WILKE, 2020, p. 14)

No modelo de negócios com lastros na “clássica” indústria da informação, baseada em parte em estruturas tendenciosas, propagandistas e manipulativas, que busca igualar conteúdo noticiado com informação, que se sedimentam os alicerces estruturais da produção, circulação e consumo de informação com a qual opera o mercado das novas mídias surgidas no ambiente da internet. Ocorre que nesse novo espaço, estes pontos críticos já identificados nas mídias tradicionais são potencializados, aumentando exponencialmente as possibilidades de deturpação e desvios da matéria informativa em virtude da própria arquitetura e organização desse modelo comunicacional. Neste novo ambiente, surge um modelo que tem como principais características: i) a possibilidade de interação entre todos os usuários conectados; ii) a capacidade de transmissão de conteúdo em tempo instantâneo, via dispositivos infocomunicacionais; iii) e a capitalização permanente de dados fornecidos pelos usuários conectados à internet. Entretanto, é importante que tenhamos em mente que qualquer que seja a perspectiva analítica que se proponha investigar o contexto desinformativo contemporâneo, deve se levar em conta que essa lógica de produção mercadológica não se constituiu da noite para o dia, ou seja, não foi articulado apenas com o advento da organização social em redes digitais, mas resulta da própria totalidade da relação informação e capital ao longo da historicidade humana.

Nesse sentido, entendemos que o discurso competente e o consenso fabricado são conceitos que nos permitem compreender o funcionamento desse novo modelo na produção e circulação de notícias e aderência às informações veiculadas.

2. A DIMENSÃO MEDIADORA DO DISCURSO COMPETENTE E O CONSENSO FABRICADO

É possível afirmar, em diálogo com a o diagnóstico elaborado por Marilena Chauí (2021), que o discurso competente tem sua condição de possibilidade baseada na ideologia da competência, a qual também lhe garante uma função mediadora.

A filósofa desenvolveu sua análise a partir de uma observação de Claude Lefort, que afirmou ter havido uma mudança no trabalho da ideologia do século XX. De início, a ideologia burguesa tradicional tinha um caráter legislador, pedagógico e ético, sendo produzida e emitida por agentes institucionais como o patrão, o pai, o professor, o padre ou pastor etc. Com a mudança nas relações de trabalho em virtude da introdução do fordismo como prática organizacional, a ideia de Organização começou a influenciar as relações sociais, trazendo (a) a racionalidade administrativa em todas as áreas; (b) a hierarquização rígida de cargos e funções, para garantir que a organização seja eficiente e, sobretudo operar para que o nível de identidade entre os membros e a organização seja máximo; (c) a concepção de que a Organização, por conta da racionalidade científica (que lhe é inerente), possui uma lógica própria e funciona por si, tornando impessoal as determinações ideológicas. Desse modo, Lefort definiria a ideologia contemporânea como invisível, pois as ideias são emanadas do funcionamento da Organização e das leis do mercado.

Chauí operou uma inflexão. Tendo como ponto de partida o desenvolvimento articulado da ciência e tecnologia no processo de produção de mercadorias, evidenciou que à ideia de Organização deveria ser acrescida a de *tecnociência*.

Essa palavra designa a articulação e interconexão entre técnica e ciência de tal maneira que ambas são inseparáveis e buscamos os mesmos objetivos, e, sob certos aspectos, são as exigências técnicas que comandam as pesquisas científicas. Por quê? Porque a tecnociência foi instituída por grandes empresas capitalistas, que, com o modelo fordista ou a Organização, criaram laboratórios e centros de pesquisa voltados para a produção econômica (CHAUI 2021, p. 56)

Nesse desenvolvimento Chauí uniu a Organização (como uma suposta administração racional do trabalho) à gerência científica - que opera a divisão entre aqueles que possuem conhecimento das operações e aqueles que só executam as tarefas - e à tecnociência para apontar que a divisão de classes será

acrescida uma nova divisão calcada na ideia de que há aqueles que possuem saber, logo poder, e aqueles que não possuem saber, logo, também não possuem poder.

Assim, o discurso competente da Organização e o discurso dos especialistas (que são os considerados socialmente como competentes) foram unidos ideologicamente para assegurar, segundo Chauí (2021, p. 58), “dois aspectos hoje indissociáveis no modo de produção capitalista: o discurso da Organização afirma que só existe racionalidade nas leis do mercado; o discurso do especialista afirma que só há felicidade na competição e no sucesso de quem vence”. Daí a pensadora ter proposto o conceito de Discurso da Competência no lugar da noção de Ideologia invisível (C. Lefort) para destacar essa divisão entre os socialmente competentes (os especialistas possuidores conhecimentos científicos e tecnológicos) e os socialmente incompetentes, a quem caberia executar as tarefas comandadas pelos especialistas. Nesse sentido, a Ideologia da Competência realizaria a dominação pelo imenso prestígio e poder do conhecimento tecnocientífico e das ideias científicas que lastreiam a tecnologia. Em sequência, Chauí explicou que a função mediadora do discurso competente está fundada no fato de começarmos a nos relacionar com o mundo e com a vida por meio do discurso de especialistas, que nos ensinariam realmente a viver. Passamos, por conseguinte, a nos relacionar com as questões de alimentação por meio do discurso competente dos nutricionistas, por exemplo. Desse modo, o discurso competente é um mediador nas formas como nos relacionamos conosco e com os outros.

Para a filósofa brasileira, o discurso competente, portanto, fixa quem tem o direito de falar e quem deve ouvir, assim como predetermina os lugares e as circunstâncias em que é permitido falar e ouvir, definindo também, a forma e o conteúdo do que deve ser dito e precisa ser ouvido.

Enquanto discurso do conhecimento, essa ideologia opera com a figura do especialista. Os meios de comunicação não só se alimentam dessa figura, mas não cessam de instituí-la como sujeito da comunicação. O especialista é aquele que no rádio, na TV, na revista, no jornal ou na multimídia, divulga saberes, falando das últimas descobertas da ciência ou nos ensinando a agir, pensar, sentir e viver” (CHAUÍ, 2019, p. 19).

Esse papel mediador do discurso competente coloca a Organização e os especialistas como instâncias que instituem o que devemos e podemos saber e como devemos receber as informações. Como diz Chauí, a divisão das especialidades e hierarquização dos especialistas gera uma abundância de “incompetentes”, destituindo os grupos, os indivíduos de conhecimentos que

tinham acerca dos próprios problemas. O discurso competente concederia aos diferentes grupos e indivíduos os parâmetros sobre como devem ser e se portar. Nesse processo, ao valorar o lugar dos especialistas é operado o processo de apagamento das competências dos próprios grupos. Do discurso competente e sua ação mediadora junto à sociedade, vemos um processo que, aliado às novas mídias sociais, na atual dinâmica das redes, dá espaço a novos “especialistas” que formam opiniões a partir da desinformação. Esse é o ponto de nossas discussões, considerando a atual condição dos processos infocomunicacionais.

Há contextos que agudizam determinados fenômenos que ocorriam, anteriormente, de um modo mais restrito aos espaços em que se formaram. Na medida em que a pandemia de COVID-19 provocou medidas de contenção da mobilidade social e de quarentena, novas formas de “sociabilidade” foram intensificadas (reunião com amigos pelo Google Meet) e espaços nas redes foram redimensionados. Um exemplo é o fenômeno das *lives* e dos podcasts. Não são poucos os canais e programas que se formaram ou, já existentes, se fortaleceram durante o período da pandemia. Só para citar dois exemplos brasileiros: o Flow criado em 2018 (cerca de 5 milhões de inscritos no Youtube) e o PodPah criado em 2020, (7,5 milhões de inscritos no Youtube). Essas novas possibilidades começaram a influenciar, também, os tradicionais meios jornalísticos que já estavam, cada um a seu tempo e seu modo, abrindo espaço na internet. Assim, por exemplo, a UOL (já vinculada à Folha de São Paulo) lançou seu podcast *UOL Investiga* em junho de 2021. Não pretendemos entrar na discussão dos modelos de cada gênero desses, porque o objetivo é tão-somente destacar que esses novos espaços que se fortaleceram e essas formas que se influenciam mutuamente estão na base de mediação de um discurso competente hoje exercitado por especialistas e “*especialistas*”. Como é notoriamente sabido, atualmente, figuras de projeção podem ser chamadas para discutir quase qualquer assunto, principalmente questões onde a opinião vale mais do que um estudo abalizado.

Este novo reordenamento de padrões de produção e de consumo, popularizado via mercado infocomunicacional digital, tem desafiado o papel dos considerados socialmente especialistas quanto ao papel da legitimidade da produção informacional em nosso tempo. Wilke (2019) salientou que esse contexto tem sido apontado como novo paradigma comunicacional de *todos-todos*, onde cada indivíduo interconectado adquiriu a potencial capacidade para criar e postar opiniões, conteúdos e notícias acerca de qualquer fator social, tornando possível a qualquer um editar e divulgar conteúdos em massa através dos

artefatos de informação digital. A possibilidade de interação imediata propiciada por esse novo paradigma de comunicação midiática ascendeu a discussão sobre a manipulação dos conteúdos informacionais, visto que nesse novo ordenamento surgiu um novo segmento social de legitimadores da informação e formadores de opinião, mais conhecidos como *youtubers*, blogueiros, *digital influencers*, produtores de conteúdo digital, dentre outros. Essa nova situação de certo modo problematiza a própria noção de discurso competente na produção de conteúdos e aqueles que foram por ela legitimados, antes do aparecimento desses novos “especialistas”¹. Embora atualmente a discussão sobre a manipulação, o viés e a tendência na prática de produzir informações esteja mais associada às *fake news*, há algum tempo que estudos críticos têm associado estes elementos também às práticas informativas das chamadas mídias tradicionais.

Edward Herman (2002 [1988]) e Noam Chomsky (2002 [1988]; 2019) dedicaram uma vida inteira mapeando o modelo comunicacional hegemônico das grandes agências e mídias de notícias do mundo ocidental, sobretudo as norte-americanas. Para os autores, as chamadas mídias corporativas são fábricas de consenso (*manufacturing consent*) que produzem notícias à base de alienação, manipulação e criação de falsas realidades com o intuito de domesticar cidadãos de acordo com os interesses hegemônicos do Estado, das grandes corporações e principalmente do capital. Para eles, a lógica de produção de notícias e informação e a realidade social, ao longo do século XX, tiveram como principal ingrediente a propaganda ideológica na produção de uma cosmovisão de mundo, que habitualmente tem muito pouco a ver com a realidade dos fatos. “A propaganda política está para uma democracia assim como o porrete está para um Estado totalitário” (Chomsky, 2019, p. 21).

Para esses dois analistas, a questão não se dá apenas por aquilo que se noticia como informação, mas também pelo modo como se noticia. Com o advento da mídia televisiva esta questão tornou-se ainda mais crítica, pois os noticiários correspondem, antes de tudo, ao *lobby* propagandista de seus investidores. Isto significa dizer que uma grande rede norte-americana como a CNN deve acima de tudo corresponder aos interesses de seus anunciantes, não

¹ Caberia analisar se esses “novos especialistas”, que emergiram no bojo da cultura digital, também não estariam sendo legitimados pela competência emanada da presença da ideologia tecnocientífica em nossa época. Contudo não há como prosseguir nessa linha de investigação no presente artigo, por fugir do escopo da proposta analítica.

sendo possível, por exemplo, em seu espaço, a defesa da possibilidade de um sistema universal gratuito de saúde naquele país, uma vez que seus principais anunciantes correspondem a grandes monopólios de seguradoras de saúde. Herman e Chomsky (2002) indicaram alguns elementos fundamentais que estabelecem a fabricação de consenso da informação, e sua ação como filtro de notícias, sendo eles: i) as notícias devem ser orientadas de acordo com a orientação de lucro das empresas dominantes do *mass media*; ii) a publicidade como principal fonte de renda primária; iii) as mídias são dependentes das informações fornecidas pelos agentes de poder que podem ser governos, empresas e “especialistas” financiados pelas fontes primárias, ou seja, pela publicidade; iv) os meios disciplinadores para rebater o contraditório; v) o anticomunismo como religião nacional e mecanismo de controle.

A dominação de elite da mídia e a marginalização dos dissidentes que resultam do funcionamento desses filtros ocorre tão naturalmente que as pessoas da mídia, frequentemente operando com total integridade e boa vontade, são capazes de se convencer de que escolhem e interpretam as notícias "objetivamente" e com base nos valores das notícias profissionais. Como os limites das restrições do filtro, muitas vezes são objetivos; as restrições são tão poderosas, e são incorporadas ao sistema de forma tão fundamental, que bases alternativas de escolhas de notícias dificilmente são imagináveis (HERMAN, CHOMSKY, 2002, p. 2, tradução nossa).

Para Chomsky (2019), esse modelo de fabricação de consenso se confunde com a própria noção de democracia nas sociedades liberais, ainda que estas práticas, em tese, sejam o oposto do que se concebe sobre este sistema. Para ele, esta concepção dominante remonta ao próprio advento da sociedade liberal moderna, referindo-se às primeiras revoluções democráticas, como a da Inglaterra do século XVII, como um exemplo contundente dessa lógica que se desenvolve até a atualidade onde se inclui o contexto do mercado das mídias tradicionais, das novas mídias e da desinformação. Em outro exemplo, Chomsky citou o contexto da Primeira Guerra em que o presidente norte-americano de então, Woodrow Wilson, constituiu uma comissão de propaganda governamental com o intuito de produzir o consenso e o apoio maciço da população estadunidense à entrada do seu país na guerra, “a Comissão Creed, conseguiu, em seis meses, transformar uma população pacifista numa população histórica e belicosa que queria destruir tudo que fosse alemão, partir os alemães em pedaços, entrar na guerra e salvar o mundo” (Chomsky, 2019, p. 11-12).

A construção do consenso refere-se diretamente a um tipo de ideologia liberal que crê numa classe especializada de cidadãos que devem assumir o papel

ativo na gestão de assuntos voltados aos interesses públicos da população. Assim como Chauí, Noah Chomsky aponta para uma classe de cidadãos competentes que analisa e executa as atividades e situações são responsáveis pelas tomadas de decisão e administram os elementos e situações próprias da vida política, econômica e ideológica da sociedade. Este pequeno grupo de cidadãos constitui uma casta que deve pensar e agir sobre o que fazer com os outros, ou seja, o restante da população, considerada como “rebanho desorientado”, e, portanto, carente de adestramento e adequação ao *modus operandi* hegemônico. Seriam esses poucos privilegiados que tem autoridade e poder decisório sobre os outros, os detentores do poder da verdade, ou daquilo que é considerado socialmente como verdade. Embora, privilegiada, esta elite não está aquém da força do aparelho ideológico que determina às crenças, os valores, as verdades e a produção de consenso determinados. Ao contrário, existe todo um aparato de forças sociais que preparam estrategicamente esta elite de formadores de opinião e gestores da vida pública para o papel de cidadãos especializados prontos a conduzir o rebanho. “Assim, temos um tipo de sistema educacional direcionado para os homens responsáveis, a classe especializada. Eles têm de ser fortemente doutrinados nos valores e interesses do poder privado e da conexão Estado-corporação que o representa” (Chomsky, 2019, p. 19).

3. A PRÁTICA DESINFORMATIVA DA PRÁTICA JORNALÍSTICA

Com praticamente 15 anos de atraso, em 2019 foi publicado no Brasil a obra *Vidas precárias – os poderes do luto e da violência*, de Judith Butler. Especialmente no primeiro ensaio, “Explicação e isenção, ou o que podemos ouvir”, a filósofa tratou da questão da censura na esfera pública, considerando em muito o papel imprensa, e do crescimento de posicionamentos anti-intelectualistas.

Nos EUA, após o 11 de setembro, tornou-se impossível questionar o que poderia ter provocado os ataques sem que essa atitude fosse vista como tentativas de *isenar* aqueles que cometeram o atentado. Ela trabalhou com a possibilidade de que a mídia teria funcionado como uma “voz pública” próxima ou mesmo identificada com a voz do governo. Qualquer posição intelectual ou jornalística que destoasse da “guerra justa” como resposta aos ataques sofridos e/ou do binarismo do governo Bush – “ou você está conosco ou você está com os terroristas” - praticamente desapareceu da esfera pública. Como ela afirmou

O grito de que ‘não há desculpas para o 11 de Setembro’ tornou-se um meio de sufocar qualquer discussão séria acerca de como a política externa dos Estados Unidos ajudou a criar um mundo no qual tais atos de terror são possíveis. Vemos isso de forma mais dramática na suspensão de qualquer tentativa de oferecer uma cobertura equilibrada ao conflito internacional e na recusa de incluir na imprensa tradicional, importantes críticas de Arundhati Roy e Noam Chomsky acerca dos esforços militares dos Estados Unidos. [...] (BUTLER, 2023, p. 23)

Para a filósofa, o cenário dessa circunstância revelou como aquele ataque inusitado, inesperado, sem precedentes, craquelou a (aparente) segurança de primeiro-mundistas de norte-americanos (as), e os (as) expôs à experiência da vulnerabilidade.

A fabricação do consenso naquele contexto, em muito consolidado pela atuação da mídia jornalística, fixou determinados termos como “atos de terror”, “terrorista”, por exemplo, e a quem poderiam ou não ser aplicados. O objetivo de Butler não foi entender essa fabricação, pois ela a tomou como ponto de partida, e sim, conforme o escopo do ensaio da filósofa, analisar como a violência foi usada para impedir certas investigações históricas, certos enquadramentos, certos tipos de perguntas, e também para construir o consenso acerca do “*o que podemos ouvir*” (Butler, 2023, p. 24) De acordo com a análise da filósofa, as estratégias utilizadas para o controle da discussão sobre o ocorrido em Nova York e a repressão do dissenso passaram pela produção de diferentes binarismos do tipo *nós versus eles*, *quem não está conosco está contra nós*, e do silenciamento e mesmo da demonização de questionamentos e posicionamentos críticos. O consenso fabricado, assim, estabeleceu interpretações hegemônicas inquestionáveis, notadamente aquelas assentadas sobre o caráter justo da reação violenta e militarizada.

O cientista da informação estadunidense Thomas Froehlich (2019) ao analisar o contexto do que entende por *InfoWar* (Guerra Informacional), demarcado pela ascensão ao poder do governo do ex-presidente norte americano Donald Trump, operacionalizou sua análise a partir de um mundo sistematizado por duas vertentes em oposição. Utilizando como espectro analítico as condições de produção estadunidense apontou que, de um lado, temos aqueles que operam com os “fatos alternativos”, ou seja, com práticas desinformativas, como modo de noticiar o mundo. Com isso, identificou entre estes atores as redes Fox News e a Sinclair Broadcasting, os trolls russos, os teóricos da conspiração, as novas mídias infocomunicacionais, parte do Partido Republicano, e, sobretudo, a

administração do então presidente. Estes possuíam em comum um discurso extremista que contribuiu e contribui com a tentativa de destruição das normas democráticas e, em contrapartida, com o ressurgimento do racismo, do sexismo, do fascismo, da corrupção, do negacionismo climático, dentre outros temas. Este conjunto de personagens é conceituado pelo autor como *pseudo-autoridades cognitivas*.

Por outro lado, embora passível de críticas, estariam os comprometidos com o combate a este cenário, e, portanto, alinhados às boas práticas da informação que regem a ordem democrática liberal. Seriam estes, as corporações midiáticas tradicionais como a rede CNN, MSNBC, The New York Times, National Public Radio, alguns atores comprometidos no bom uso das novas mídias infocomunicacionais e o Partido Democrata. Froehlich (2019) os conceituou como *autoridades cognitivas*, e, portanto, legitimadoras da informação. Neste universo, o autor acrescentou um terceiro elemento que, segundo ele, pautaria suas ações a partir da lógica do lucro mercadológico das novas mídias infocomunicacionais, e que, embora não tenha propensão ideológica marcada, atuaria no mais das vezes alinhados ao discurso da extrema direita, e que seria formado pelos empreendedores de *clickbait*.

Ao problematizar um cenário tão complexo que envolve múltiplos sistemas de informação, vertentes ideológicas e propensões mercadológicas, Froehlich (2019) recorre a uma leitura formal e simplista que ignora a diversidade sociocultural do ambiente analisado, deslocando os processos e práticas informativas e desinformativas a duas categorias estanques, que buscam abranger um universo que é em si mesmo múltiplo e complexo. Como vimos anteriormente, práticas manipulativas não são exclusividade do mercado infocomunicacional das redes sociodigitais, ao contrário, a precedem e têm se constituído como parte deste mercado desde os primórdios das primeiras agências de notícias. Este fato tem sido muitas vezes ignorado pelos estudos e análises do fenômeno contemporâneo da desinformação, a ponto de prevalecer o senso comum de que toda e quaisquer informações noticiadas pelas grandes corporações são precedidas pela ética e pela verdade dos fatos.

Na obra *Colonialismo e luta anticolonial*, compilação de artigos de Domenico Losurdo (2020), recém-publicada no Brasil, o autor aborda a manipulação e o colonialismo informacional na produção de notícias pelas grandes corporações midiáticas. A partir da análise de diferentes contextos de notícias fraudulentas, veiculadas pelas mídias corporativas, com a finalidade de

derrubar governos indesejáveis e garantir os territórios e zonas de influência mercadológica das potências ocidentais, conclui que estas corporações pavimentaram o curso das *fake news* produzidas massivamente em nosso tempo. Se por um lado o mundo testemunhou a eficácia do sistema radiofônico e da produção de cine jornais na veiculação de mentiras e propagação do ódio, no regime nazista alemão, por outro, no mais das vezes, parece não querer enxergar os mesmos elementos veiculados pelas mídias das democracias liberais do Ocidente. Em nome de um pretenso ideário de valores democráticos e liberais e um suposto combate a regimes autocráticos e ditatoriais, valem-se das mesmas armas, para produzir informações.

A manipulação cumpre também um papel essencial para o fim da Guerra Fria. Enquanto isso ao lado da rádio, interveio a televisão. Em 17 de novembro de 1989, a Revolução de Veludo triunfa em Praga agitando uma palavra de ordem ghandiana: “Amor e Verdade”. Na realidade, a notícia falsa de que um estudante foi “brutalmente assassinado” pela polícia cumpre papel decisivo. Isso é o que revela com satisfação, vinte anos mais tarde, “um jornalista e líder da dissidência, Jan Urban”, protagonista da manipulação. Sua “mentira” teve o mérito de suscitar a indignação das massas e a queda de um regime já instável (LOSURDO, 2020, p. 44).

Segundo Losurdo, a desinformação e a propagação de notícias falsas foram recursos muito habituais utilizados pela mídia ocidental no contexto da Guerra Fria, mas que, no entanto, perdurou para além desse contexto. No fim da década de 1990, as mesmas táticas foram utilizadas contra a antiga Iugoslávia, cujo desmembramento já estava programado.

O massacre de Racak é horripilante, com mutilações e cabeças cortadas. É um cenário ideal para despertar a indignação da opinião pública internacional. Mas algo parece estranho naquela carnificina. Os sérvios normalmente matam sem mutilar. [...] Como demonstra a guerra da Bósnia, as denúncias de atrocidades sobre os corpos, sinais de torturas, decapitações, são uma arma de propagação imprecisa [...] Talvez não tenham sido os sérvios, mas os guerrilheiros albaneses que mutilaram os corpos (LOSURDO, 2020, p. 45).

Segundo informações fornecidas pelo

Instituto de Tecnologia de Massachusetts (MIT), os conteúdos falsos se espalham 70% mais rápido que as notícias verdadeiras. Para os entrevistados, esta questão está relacionada ao fato de que muitas pessoas não sabem identificar conteúdos inverídicos. Outra questão alertada pelo instituto é que o conteúdo falso, mesmo quando não surge no ambiente digital, tem a velocidade e o alcance do conteúdo ampliados nele. (JORNAL DA UFJF, 2023)

Entretanto, a mídia ocidental já vendera a imagem de *freedom fighters* (lutadores da liberdade) aos guerrilheiros do Exército de Libertação de Kosovo (UÇK), logo, estes não podiam ser suspeitos de tais atrocidades. Hashim Thaci, ex-presidente de Kosovo entre os anos de 2016 a 2020, renunciou ao cargo após indícios de crimes de guerra sob seu comando voltarem à tona em 2020. Ocorre que o ex-presidente, antigo líder partidário do UÇK, já era acusado na época da guerra da Iugoslávia de tais crimes, entretanto, a OTAN, capitaneada pelos Estados Unidos da América, preferiram fazer vista grossa aos crimes de seu ilustre aliado, atribuindo as atrocidades aos sérvios. Após a dissolução da Iugoslávia, uma das primeiras ações dos EUA foi a instalação de uma grande base militar em Kosovo, que continua ativa e atuante. Abaixo, um relato dos horripilantes crimes de guerra do libertário Hashim Thaci.

Uma granja em Rrippë, na Albânia central, transformada por homens do UÇK em sala de operações tem como pacientes os prisioneiros de guerra sérvios: um golpe na nuca antes de extirpar os seus rins, com a cumplicidade de médicos estrangeiros (presumivelmente ocidentais). E assim vem à luz a realidade da “guerra humanitária” de 1999 contra a Iugoslávia (LOSURDO, 2020, p. 45).

Obviamente, não se trata aqui de tomar partido deste ou daquele lado, nem de negligenciar o fato de que os dois lados conflitantes tenham cometido crimes de guerra, os indícios, apontando estes crimes são grandes, logo, trata-se apenas de apresentar aos leitores que tem lado a informação veiculada no formato de notícias pela grande imprensa Ocidental hegemônica, e que este corresponde aos interesses do capital, dos centros imperiais de onde emana o poder global e do jogo de interesses geopolíticos em curso.

Pascual Serrano (2010) chamou a atenção para o fato de que os meios de comunicação, em suas mais distintas abrangências, “são, por sua própria natureza, os brinquedos de alguns poucos homens ricos” (SERRANO, 2010, p. 13). Entre o manancial de acontecimentos cotidianos presentes nos meios de comunicação e o público consumidor, há muito pouco espaço para a constituição de pensamento livre. Isto ocorre, porque a informação veiculada é antes de tudo filtrada em uma espécie de regime informacional de censura prévia que dá muito pouco espaço para a construção de uma consciência emancipada e crítica, pois “os assuntos tratados nunca estão contextualizados, não são apresentados os antecedentes que permitam compreendê-los e, menos ainda, comparações para poder avaliá-los de forma justa” (Serrano, 2010, p. 14).

Ele argumentou, ademais, que a chamada sociedade da informação está muito mais para uma sociedade da desinformação, pois as cadeias de distribuição de informações noticiadas pelas mídias formam uma camada importante do pacote imperialista ocidental, que oprime a aldeia global, e têm os Estados Unidos como o cérebro desse processo. Desse modo, a ética jornalística, que sempre foi passível de críticas, estaria na atualidade liquidada, pois o caráter informativo é essencialmente marcado de forma mercadológica. Uma vez que a informação foi convertida em mercadoria, ela deixou paulatinamente de ser submetida aos critérios tradicionais de verificação, de autenticidade e de erro, à proporção que a matéria informativa passou a ser direcionada apenas pelas leis do mercado. Essa nova condição da informação representa um processo de degeneração informativa, esvaziada de seu caráter vital de novidade. Este é um sintoma da universalização do modelo privatista de negócios, que nivela na mesma linha de produção verdades, mentiras, factuaisidades e alucinações, um paradoxo da democracia liberal que produz cotidianamente a barbárie, sejam por políticas que promovem guerras, desigualdades e escassez de recursos naturais, ou seja, pela manipulação informativa que estimula desinformação e estado de alienação desencorajando mudanças e movimentos de emancipação.

A dicotomia amigo/inimigo, crente/herexe apoiada pela Casa Branca e o consenso de Washington preside a corrente dominante na cobertura informativa dos meios [...] para a grande maioria dos jornalistas do Ocidente, há um critério principal para avaliar um regime: não é o seu caminho no campo dos direitos humanos, mas se o Estado em questão é um amigo ou um inimigo do consenso de Washington (ALI, apud LOSURDO, 2020, p. 34).

No Brasil, uma das célebres notícias jornalísticas falsas que mobilizou o país a partir da imprensa foi o caso da Escola Base, ocorrido em 1994, em São Paulo. Os proprietários de uma escola infantil foram acusados por duas mães de terem molestado sexualmente seus filhos, juntamente com o motorista do transporte escolar e um casal de pais de aluno. O caso foi coberto nacionalmente diuturnamente pela mídia jornalística. Tempos depois, a falsidade das acusações ficou provada. Mas a reputação da escola e as vidas dos envolvidos nas acusações foram destruídas, bem como as vidas de suas famílias.

No contexto das mídias digitais, as *fakes news* têm potencial de provocar morte e não apenas a derrota nas eleições presidenciais, como no caso de Fernando Hadad, em 2018. Por ter sido confundida com suposta sequestradora de crianças para fins de magia negra, a partir de foto divulgada nas redes sociais,

em 2014, Fabiane Maria de Jesus, em Guarujá/SP, morreu espancada, no meio da rua por transeuntes. Essa história foi retratada em um dos episódios da campanha *Brasil contra fake* (2023), do Governo Federal, que visa combater a desinformação que as redes sociais disseminam.

Outra importante informação *fake news* foi apresentada em rede nacional por William Bonner, no Jornal Nacional. O então candidato à presidência da República, Jair Bolsonaro, na entrevista concedida ao programa, antes das eleições, reforçou a notícia fraudulenta que era disseminada pelas redes sociais. Ele apresentou o livro “Aparelho sexual e cia” informando que ele fazia parte do famigerado “kit gay”, que nunca existiu, e que teria sido distribuído nas escolas durante os governos PT. Esse “kit gay” foi uma ficção inventada, assim como a distribuição desse livro. Entretanto, a informação não foi contestada pelos âncoras do jornal assistido por em torno de 70% da população brasileira.

Parece-nos que a crescente desinformação que testemunhamos ultrapassou a questão das notícias falsas e/ou fraudulentas e alcançou o próprio jornalismo e sua prática. De acordo com Thyago Myron (2023),

As causas desse problema são múltiplas e intrincadas. Por um lado, a crescente pressão para fornecer notícias em tempo real, aliada à competição acirrada por audiência, levou a lapsos na apuração de fatos e à prevalência de manchetes sensacionalistas que frequentemente sacrificam a precisão em prol do sensacionalismo. [...]

Em um cenário em que a mídia hegemônica, incluindo veículos renomados como o Estadão, é acusada de fabricar e compartilhar desinformação, a preocupação com a integridade do jornalismo se torna ainda mais premente. É inegável que mesmo meios de comunicação tradicionais podem, em alguns casos, estar envolvidos na disseminação de informações incorretas ou tendenciosas. Isso pode decorrer de diversas razões, incluindo viés editorial, pressões comerciais, erros de reportagem e, em ocasiões mais preocupantes, ações deliberadas que visam atender a agendas políticas ou interesses comerciais específicos.

O jornalista citou o caso de uma informação noticiada pelo jornal Estado de São Paulo e capitaneada pela manchete “Lula atuou em operação para banco emprestar US\$ 1 bilhão à Argentina e barrar avanço de Milei”. A ministra do Planejamento, Simone Tebet, precisou desmentir publicamente a reportagem assinada pela jornalista Vera Rosa. Esse é um caso recente de desinformação provocada pelo tradicional jornal brasileiro. Tyago Myron concluiu assertivamente: “Essa manipulação das informações exemplifica como o jornalismo pode ser empregado para transmitir narrativas políticas específicas,

distorcendo a realidade. Quando isso ocorre, contribui-se para a disseminação da desinformação, pois o público é levado a acreditar em interpretações errôneas dos eventos.

Casos como esses, de diferentes teores, mostram que as fake news têm sido utilizadas para construir versões hegemônicas que, no mais das vezes, transformam factoides em fatos, em nome das novidades que capturam a atenção das audiências por vezes durante semanas, gerando receitas e a ampliação de tiragens impressas e/ou atualizações diárias do noticiado no formato on-line; gerando *likes* e engajamento dos públicos; alimentando a adrenalina e a excitação dos incontáveis conectados que acompanham sedentos por notícias e o *hype* dos assuntos hiperconsumidos no contexto da sociedade *non-stop*, especialmente os mais comentados e que alcançam grandes visualizações e picos de popularidade. Infelizmente todos esses fatores têm sido fartamente associados por pesquisadores e pesquisadoras à fratura das democracias contemporâneas e à ascensão da extrema-direita de cariz antidemocrático.

CONCLUSÃO

O presente artigo propôs discutir a desinformação como presente também na prática jornalística, a partir dos conceitos de Ideologia da Competência e de Consenso Fabricado. Foi indicado também que essa prática desinformativa tornou-se mais dramática no cenário da pós-verdade e das mídias e redes digitais, que estabelecem a pressão para notícias em tempo real, manchetes sensacionalistas que aprisionam e mantêm o vício do público leitor em dopamina.

REFERÊNCIAS

Brasil. Governo Federal. (2023) *Fake news destroem vidas*. [YouTube Channel]. Retirado de <https://www.youtube.com/watch?v=eVE8WQk9q7k>

Brasil. Secretaria de Comunicação Social. (2023). *Trágica história no Guarujá é retratada em novo episódio da campanha Brasil contra Fake*. Retirado de <https://www.gov.br/secom/pt-br/assuntos/noticias/2023/03/tragica-historia-no-guaruja-e-retratada-em-novo-episodio-da-campanha-brasil-contrafake>

- Butler, Judith. (2023) *Vida precária: os poderes do luto e da violência*. Belo Horizonte: Autêntica.
- Carrera, Pilar. (2018) “Estratagemas de la posverdad”. *Revista Latina de Comunicación Social*, 72, p. 1469-1481. Recuperado de: <https://nuevaepoca.revistalatinacs.org/index.php/revista/article/view/488/480>. Acesso em 09 ago. 2022.
- Chauí, Marilena. (2021) *A ideologia da competência*. Belho Horizonte: Autêntica.
- Chomsky, Noah. (2019) *Mídia: propaganda política e manipulação*. São Paulo, Martins Fontes.
- Demo, Pedro. (2000) “Ambivalências da sociedade da informação”. *Ciência da Informação*. Brasília, v. 29, n.2, p. 37-42, maio/ago. Recuperado de revista.ibict.br/clinf/article/view/885 Acesso em: 18 jul. 2023.
- Froelich, Thomas. J. (2019) The role of pseudo-cognitive authorities and self-deception in the dissemination of fake news. *Open Information Science*, 3: 115–136. Recuperado de <https://www.degruyter.com/document/doi/10.1515/opis-2019-0009/html>. Acesso em: 07 set. 2023.
- Herman, Edward. S., Chomsky, Noah. (2002) *Manufacturing Consent: The political economy of mass media*. Pantheon Books: New York.
- Losurdo, Domenico. (2020) *Colonialismo e luta anticolonial: desafios da revolução no século XXI*. São Paulo: Boitempo.
- Luckacs, John. (2006) *Uma nova república: história dos Estados Unidos no século XX*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar.
- Mattelart, Armand. (2002) *A globalização da comunicação*. Bauru, SP: EDUSC, 2002.
- Serrano, Pascual. (2010) *Desinformação: como os meios de comunicação ocultam o mundo*. Rio de Janeiro: Espalhafato.
- Wilke, Valéria. C. L. (2019) No tempo das fake news e da pós-verdade: política, democracia e literacia midiática. *Literacia, Media e Cidadania – Livro de Atas do 5º Congresso*, 5, p. 381-398, 2019. Disponível em: http://www.lasics.uminho.pt/ojs/index.php/cecs_ebooks/article/view/3250/3144. Acesso em: 29 ago. 2023

TRATAMENTO E PROTEÇÃO DE DADOS NO CONTEXTO DA GOVERNANÇA CORPORATIVA DAS FINTECHS COMO ESTRATÉGIA REPUTACIONAL

FISCILETTI, Rossana Marina de Seta
Universidade Estácio de Sá
direitorossana@gmail.com

NUNES, Claudia Ribeiro Pereira
Universidad Complutense de Madrid
claudrib@ucm.es

INTRODUÇÃO

As Fintechs enquadram-se como uma nova tecnologia de serviços financeiros, que impactam as relações interpessoais e interinstitucionais. São sociedades comerciais que oferecem serviços financeiros por meio de tecnologia e, como resultado, processam e armazenam grandes quantidades de dados financeiros e pessoais dos seus usuários (ALCARVA, 2018). Essas empresas necessitam gerir seus dados porque informação é poder. Consequentemente, a proteção dos dados de uma Fintech é um pilar fundamental do Estado Democrático de Direito brasileiro. As Fintechs fazem parte do segmento financeiro e atuam sob autorização do Bacen, e podem estar incluídas ou não na Federação Brasileira de Bancos (FEBRABAN), como associadas.

O tratamento e a proteção de dados das Fintechs são primordiais para garantir o desenvolvimento do segmento financeiro porque, não havendo vazamentos, essas pessoas jurídicas garantem a licitude das operações financeiras, elevam a produtividade dos negócios financeiros, reduzem custos de operação de qualquer espécie e aumentam a segurança dos dados tanto dos trabalhadores quanto dos seus usuários.

O presente estudo trata de ética e informação, linguagem e informação, e gestão da informação em organizações.

Neste contexto, percebe-se que, apesar das regulamentações e autorregulação, existem desafios no tratamento e proteção de dados por parte das Fintechs. A depender da linguagem algorítmica da plataforma utilizada na infraestrutura digital das Fintechs pode haver vulnerabilidades como ameaças cibernéticas, fraudes e crimes financeiros. Para abordar esses problemas,

examina-se o que é necessário para garantir a proteção de dados das Fintechs.

O objetivo da pesquisa é o de identificar as melhores práticas da governança corporativa das Fintechs para tratamento e proteção de dados pessoais no contexto dos pilares da Agenda ESG. Para isso, a pesquisa utiliza, como abordagem metodológica, a revisão bibliográfica multidisciplinar e o levantamento de dados secundários como a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD), Resoluções BCB nº 287, de 24 de janeiro de 2023, e nº 86, de 14 de abril de 2021, do BACEN e Resolução CMN nº 4.893, de 26 de fevereiro de 2021, do Conselho Monetário Nacional (CMN), além da Normativa SARB 025/2021, da FEBRABAN.

Visando a responder à questão problema da pesquisa, examinar-se-ão a regulação e a autorregulação da governança corporativa das Fintechs como um dos pilares da Agenda ESG - *Environmental, social, and corporate governance* -, ou seja, no contexto de bases democráticas, visando a promover o tratamento e a gestão da informação e da comunicação como uma estratégia reputacional.

Divide-se o trabalho em 3 partes: (i) sumário dos três pilares da governança das Fintechs; (ii) análise da regulação e a autorregulação das Fintechs no tratamento e proteção de dados; e (iii) enquadramento do tratamento e da proteção de dados como estratégia reputacional do segmento financeiro.

Os resultados da pesquisa demonstram que quando as Fintechs adotam práticas corporativas derivadas de critérios da Agenda ESG, bem como, na governança corporativa, seu alinhamento com a LGPD, a proteção da reputação da organização e as questões de ética nos negócios são entendidas como qualidades organizacionais na percepção dos usuários. Isso será possível quando o compliance de uma Fintech aponta, nas suas auditorias, a observância à LGPD, regulamentos e autorregulação nas Fintechs.

1. PILARES DA *ENVIRONMENT, SOCIAL AND CORPORATIVE GOVERNANCE*

1.1. Governança do Meio Ambiente ou Sustentabilidade Empresarial

Governança do Meio Ambiente refere-se a todas as questões relacionadas ao meio ambiente, como a gestão de resíduos, emissões de carbono

e eficiência energética das Fintechs; investimentos sustentáveis como financiamento da conservação da biodiversidade e do uso de recursos naturais, ou seja, a sustentabilidade ambiental refere-se à capacidade de satisfazer às necessidades das gerações atuais sem comprometer a capacidade das futuras gerações de atender às suas próprias necessidades.

Já a sustentabilidade empresarial está no Sistema Financeiro Nacional como a atuação da Comissão de Responsabilidade Social e Sustentabilidade (CRSS) da FEBRABAN que busca promover práticas socioambientalmente responsáveis entre os seus pares. Suas ações incluem manter a atualização do setor sobre práticas de responsabilidade socioambiental, garantir a conformidade com regulações ambientais e sociais, impulsionar a economia verde e a transparência nos relatórios anuais. A CRSS também atua proativamente em temas de interesse do setor bancário com diversas entidades, tanto nacional quanto internacionalmente. Isso tem levado a impactos positivos nos negócios, sociedade e meio ambiente (FISCILETTI e MATOS, 2017).

1.2. Governança Social

Governança social refere-se a todas as questões relacionadas ao social (comunidade e em seus *stakeholders*). Padrões profissionais consistentes são do interesse do banco e aumentarão sua credibilidade e confiabilidade em suas operações diárias de longo prazo, como impactos na seara dos direitos humanos: promover inclusão financeira, educação financeira, parcerias estratégicas e monitoramento de impacto social (Hill, 2020). O Conselho de Administração deve assumir a liderança no estabelecimento e na aprovação de padrões profissionais e valores corporativos para a instituição financeira (Hill, 2020).

1.3. Governança Corporativa: Boas práticas empresariais

Governança Corporativa refere-se à forma como a empresa é administrada e gerenciada, incluindo questões como transparência, responsabilidade e ética nos negócios – apelidadas como as três faces da boa governança. Governança corporativa é essencial para garantir os interesses dos usuários e que eles sejam protegidos com o alinhamento à LGPD.

Primeiramente, a transparência é um aspecto fundamental da governança corporativa, pois permite que os investidores, usuários e outras

partes interessadas compreendam a forma como a empresa é administrada e quais são suas políticas e práticas (GIACOMELI, 2017). Nesse quesito é de suma importância que a empresa divulgue com clareza sua política no tratamento e proteção de dados. A empresa deve ser transparente, em relação aos seus dados e aos de terceiros que possui. Além disso, deverá estabelecer um Manual de como os guardará e utilizará, quando permitido pelo usuário, suas finanças, estrutura organizacional, tomada de decisões e outras questões relevantes (GIACOMELI, 2017).

Em consecutivo, a responsabilidade é outra questão importante na governança corporativa. A empresa deve ter políticas claras e eficazes para lidar com questões como corrupção, assédio, discriminação e outras violações dos direitos humanos, como a violação dos dados dos usuários (GIACOMELI, 2017). Ademais, a empresa deve ser responsável pelas externalidades negativas de uma gestão de informação ineficiente e que deixe vulneráveis os dados dos usuários, por seus impactos sociais e ambientais, e tomar medidas para minimizá-los (GIACOMELI, 2017). À medida em que a proteção de dados se torna um dos fatores financeiros para os investidores colocarem recursos na Fintech é importante que as organizações realizem o gerenciamento da privacidade e construam um modelo de negócios com riscos baixos no que tange ao vazamento dos dados pessoais.

Por último, a ética é um aspecto fundamental da governança corporativa e deve estar presente em todas as áreas da empresa, desde a tomada de decisões até as relações com os empregados, usuários e outras partes interessadas. As empresas devem adotar padrões éticos claros e garantir que seus empregados os sigam (GIACOMELI, 2017).

A seguir, seguem algumas sugestões para serem aplicadas nas Fintechs seguindo as diretrizes do livro de Governança corporativa do autor Giacomelli (2017) e compatibilizando com as diretrizes da LGPD. Os gestores de ativos, investidores e acionistas devem auxiliar o engajamento das Fintechs que recebem seus investimentos ou que sejam alocadoras de seus recursos a adotarem as melhores práticas de proteção de dados pessoais, que podem incluir: (i) reconhecimento da importância da privacidade de dados como um elemento da organização; (ii) realização de políticas de governança voltadas para a privacidade de dados, incluindo a eleição ou indicação de um *data protection officer* (DPO) - figura exigida pela LGPD e as demais legislações de proteção de dados do mundo a fora; e (iii) supervisionar o desempenho da proteção na privacidade de dados, incluindo toda e qualquer responsabilidade delegada ao Conselho de Administração ou Executivo, bem como ao Conselho não executivo monitoradas; e (iv) implantar a cultura da empresa no que se refere à privacidade de dados, incluindo aculturação, treinamento formal da equipe, adoção de código de conduta, entre outras iniciativas da boa governança.

2. REGULAÇÃO E AUTORREGULAÇÃO DAS FINTECHS NA PROTEÇÃO DE DADOS

A regulação e a autorregulação devem coexistir para garantir as boas práticas das Fintechs. Como se pode verificar, a depender das necessidades mercadológicas de um segmento de atividade econômica, pode haver regulação, autorregulação ou as duas formas conjugadas. A LGPD é uma norma transversal, que atua em todos os segmentos econômicos (DINARDO, 2016). Logo, faz-se mister regulações e autorregulações sobre o tema de tratamento e proteção de dados para sinalizar a melhor forma de compatibilização da LGPD com as peculiaridades de cada um dos segmentos econômicos e, com isso, abranger um número maior de adeptos ao seu cumprimento.

2.1. Regulação

A regulação está fundada no poder normativo e regulamentar do Estado e das entidades públicas, como as autarquias.

2.1.1. Poder Legislativo e Executivo

Em 2018, o Congresso Nacional aprovou e publicou a Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018, com redação alterada pela Lei nº 13.853, de 2019. No mesmo ano, foi publicada a Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018, com redação alterada pela mesma Lei nº 13.853, de 2019, conhecida como LGPD, que é o principal instrumento legislativo do tratamento e proteção dos dados. Isso foi uma conquista para toda sociedade, por garantir os direitos individuais conquistados arduamente e corolário constitucional (MACIEL, 2018), como a transparência e a previsibilidade das operações financeiras, o que auxilia, de forma indireta, a otimizar as ferramentas de compliance das Fintechs e, consequentemente, a estabilidade delas no mercado. Contudo, os percalços trazidos pela pandemia do Covid-19 tornaram inevitável a prorrogação da *vacatio legis* da LGPD para 2020.

Após, o governo federal regulou a LGPD com a expedição do Decreto nº 10.046, de 09 de outubro de 2019, com a finalidade de assegurar o tratamento dos dados fundado nos princípios de privacidade, preservação da intimidade e respeito aos dados pessoais, alterado anos depois pelo Decreto nº 11.226, de 25 de novembro de 2022, cuja finalidade é a de assegurar o tratamento dos dados fundado nos princípios de privacidade, preservação da intimidade e respeito aos dados pessoais. O Decreto, que foi estabelecido no escopo da LGPD, visa a reforçar a proteção da privacidade de informações pessoais dos cidadãos entre órgãos públicos e cria diversos limites para o compartilhamento dos dados pessoais entre pessoas físicas ou jurídicas de direito público e privado, limitando-os ao mínimo necessário, para o atendimento da finalidade, com o dever de dar publicidade pelos órgãos ao compartilhamento de dados. A legislação também define o uso do Cadastro Base do Cidadão ou seu cruzamento com outras bases para operações de tratamentos de dados – com finalidade de mapear ou explorar comportamentos individuais ou coletivos de cidadãos – deve ter o consentimento expresso, prévio e específico dos indivíduos afetados e a devida transparência da motivação e finalidade. Como se pode observar, a extensão desta regulação limita-se ao tratamento de dados que o governo utiliza na sua atuação (por exemplo, na Caixa Econômica Federal, que é uma empresa pública, ou no Banco do Brasil, que é uma Sociedade de Economia Mista), deixando de lado o segmento financeiro não estatal e principalmente algo tão inovador como as Fintechs.

2.1.2. BACEN (Resoluções BCB nº 287, de 24 de janeiro de 2023 e nº 86, de 14 de abril de 2021)

O Bacen é uma autarquia, ou seja, uma entidade vinculada indiretamente à administração pública. Como possui autonomia, tem poder regulamentar nas atividades que fiscaliza, dentro de certos limites estabelecidos por lei (FALEIROS JÚNIOR, 2017). Ademais, pode até limitar o exercício das atividades econômicas do segmento das finanças. A Resolução BCB nº 287/2023, divulga a Política de Segurança da Informação do Banco Central do Brasil (PSIBC), um conjunto de diretrizes, procedimentos e regras estabelecidas para proteger informações confidenciais e sensíveis, com o objetivo de garantir a confidencialidade, a integridade e a disponibilidade dos dados, bem como a prevenção de incidentes de segurança, como vazamento de informações, ataques cibernéticos, entre outros. Para o Bacen, instituição responsável por regulamentar, controlar e fiscalizar o sistema financeiro brasileiro, a segurança da informação é ainda mais crítica devido à natureza das informações que detém, como dados bancários, financeiros e informações sensíveis sobre a economia nacional.

As informações do Bacen são classificadas como públicas e de acesso restrito, devendo os dados pessoais, inclusive sensíveis, serem devidamente rotulados de forma a indicar essa condição. O artigo 12, parágrafo único, da Resolução nº. 287/23 classifica a informação tratada como reservada, secreta ou ultrassecreta, de acordo com o seu teor e conforme “sua imprescindibilidade à segurança da sociedade ou do Estado, na forma da legislação vigente”.

A PSIBC estabelece uma série de responsabilidades para os funcionários, agentes, colaboradores e terceiros que tenham acesso à informação do Banco Central, entre elas: manter a confidencialidade da informação; proteger a informação contra acesso não autorizado; reportar incidentes de segurança e cumprir os requisitos da PSIBC.

Tais diretrizes já eram demonstradas pela Resolução BCB nº. 86/2021, que se consagrou em um importante passo para o desenvolvimento do *Open Banking* no Brasil, criando uma estrutura de governança e estabelecendo um conjunto de regras claras e consistentes para o compartilhamento de dados entre instituições financeiras e fintechs.

A Resolução BCB nº. 86 altera a Resolução BCB nº. 32 (que regulamenta o *Open Banking* no Brasil) para incluir disposições sobre o

compartilhamento de dados de usuários entre instituições financeiras e fintechs e exige que estas cumpram uma série de requisitos, como obter o consentimento do cliente para o compartilhamento de dados; fornecer ao cliente informações claras e precisas sobre o compartilhamento de dados e permitir que o cliente revogue seu consentimento para o compartilhamento de dados.

Em diálogo com a Resolução BCB nº. 32/2020, a Resolução BCB nº. 86/2021 elenca os seguintes manuais ao *Open Banking*:

1. Manual de Serviços Prestados pela Estrutura Responsável pela Governança do *Open Banking*: define os requisitos técnicos e os procedimentos operacionais para a implementação de diretório de participantes; canais de suporte ao acesso ao diretório e de encaminhamento de demandas às instituições participantes; e portal do *Open Banking* no Brasil, conforme artigo 12 da Resolução BCB nº. 32/2020.

2. Manual de Segurança do *Open Banking*: define os padrões e certificados de segurança que devem ser observados pelas instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil para o compartilhamento de dados e serviços do escopo do *Open Banking*, e os requisitos técnicos de segurança que devem ser observados pelas instituições nas *Application Programming Interface* (APIs) e em sistemas relacionados à implementação do Open Banking, em compatibilidade com a regulamentação vigente, conforme artigo 16 da Resolução BCB nº. 32/2020.

3. Manual de Experiência do Cliente no *Open Banking*: define princípios orientadores para a experiência do cliente no processo de solicitação de compartilhamento de dados e serviços no contexto do *Open Banking* e estabelece requisitos para elaboração de um guia de experiência do cliente, buscando harmonizar as etapas de consentimento, autenticação e confirmação entre as instituições participantes do *Open Banking*.

Tanto o Manual de Segurança do *Open Banking* na Resolução BCB nº. 86/2021, como na PSIBC trazida pela Resolução BCB nº. 287/2023 especificam medidas de proteção da informação para: controle de acesso; criptografia; auditoria; treinamento de segurança; gerenciamento e resposta a incidentes de segurança; classificação de informações; revisões e atualizações periódicas. Ambos os documentos têm por escopo serem dinâmicos e capazes de refletir as mudanças na tecnologia e enfrentamento de ameaças à segurança da informação,

protegendo o órgão contra acesso não autorizado, divulgação indevida e destruição acidental ou intencional.

2.1.3. CNM (Resolução CMN nº 4.893, de 26 de fevereiro de 2021)

Em 2019, o Conselho Monetário Nacional publicou uma regulação por meio da Resolução nº. 4.752, que foi alterada anos mais tarde pela Resolução CMN nº. 4.893/2021. Esta Resolução trata da política de segurança cibernética, que é formulada a partir de princípios e diretrizes que busquem assegurar a confidencialidade, a integridade e a disponibilidade dos dados e dos sistemas de informação utilizados. Esta norma lista as principais boas práticas da Agenda ESG (*Environmental, Social, and Governance*) ou, em sua tradução, Ambiental, Social e Governança (ASG), que representa um conjunto de ações e métricas adotadas nas práticas empresariais cibernéticas para promover critérios sustentáveis. Nesse contexto, a aplicação de ferramentas de cibersegurança nos sistemas de informação das Fintechs torna-se essencial. E mais, a adoção dessas boas práticas pode ser uma vantagem competitiva para atrair e reter usuários e investidores comprometidos com a sustentabilidade e contribuir para o desenvolvimento de políticas e práticas que garantam a privacidade e a segurança dos dados dos usuários.

2.2. Autorregulação

A autorregulação é a possibilidade jurídica de um grupo de empresários estabelecer certas regras de convivência dos seus integrantes e destes com terceiros. No ambiente associativo e corporativo, existe a autorregulação, que é a manifestação normativa espontânea, realizada pelos próprios agentes de mercado na busca de um equilíbrio no exercício de suas atividades econômicas (MEDAUAR, 2017). Tais normas podem ser expedidas por entidades associativas, cooperativas, ou grupo de empresas de um segmento (PECI, 2014) ou por um grupo de empresas que atuam em segmentos afins. Apenas os signatários do normativo ou autorregulação têm a obrigação de cumpri-lo. A norma não tem força coercitiva, dado o seu caráter de diretriz. Contudo, há uma reação negativa entre os pares e o mercado, se a norma é descumprida. Como a ética é a palavra de ordem na autorregulação, muitas vezes, o normativo é confundido com um Código de Ética.

2.2.1. Federação Brasileira de Bancos (FEBRABAN) e o Normativo SARB 025/2021

Como os serviços financeiros oferecidos pelas Fintechs são específicos e fazem parte de um segmento de inovação e empreendedorismo financeiro, coube à FEBRABAN, que é a associação que congrega os integrantes dessa atividade econômica, expedir um instrumento autorregulatório, após diversas rodadas de negociações com os seus integrantes. Por isso, organizou no mercado o normativo de autorregulação das fintechs associadas.

O SARB 025/2021 cria um programa de governança, que deve cumprir requisitos mínimos, a saber: (i) medidas técnicas e administrativas de prevenção que deverão ser criadas para evitar a ocorrência de danos decorrentes de situações acidentais ou ilícitas no tratamento dos dados pessoais; (ii) aplicação do princípio *privacy by designer* e *privacy by default*, para tratar da proteção dos dados desde a concepção do produto ou serviço até a sua execução; (iii) implementação de um plano de resposta a incidentes de segurança e remediação; (iv) implementação de políticas, por exemplo: Política de Segurança da Informação, de Privacidade, de Proteção de Dados Pessoais, entre outras, e treinamentos para assegurar o cumprimento de normas e boas práticas relativas à proteção de dados pessoais; (v) criação de um fluxo de atendimento aos direitos dos titulares de dados pessoais previstos na LGPD; (vi) criação de, pelo menos, um canal para que o titular possa exercer os seus direitos previstos na LGPD, podendo ser um canal novo ou um já existente, desde que ajustado para atender ao titular (FEBRABAN, 2021). E ainda, sugere, quanto às Fintechs, que treinamentos/capacitação deverão ser oferecidos aos colaboradores e administradores, a respeito da proteção dos dados pessoais e privacidade, de acordo com o risco envolvido em suas atividades; o registro das operações de tratamento dos dados pessoais (ROPA - *Record of Processing Activities*); e a adequação dos contratos com prestadores de serviços para inclusão de cláusulas a respeito do tratamento de dados pessoais (FEBRABAN, 2021).

Como demonstrado por seus requisitos mínimos e sugestões, o programa de governança criado pela SARB 025/2021, está alinhado com a Agenda ESG, cujos critérios foram introduzidos, pela primeira vez, em uma publicação intitulada *Who Cares Wins*, em 2004, por meio da colaboração entre o Pacto Global e o Banco Mundial. Os princípios da Agenda ESG estão

diretamente ligados aos 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) estabelecidos pelo Pacto Global, que é uma iniciativa global que envolve a ONU e diversas entidades internacionais (HILL, 2020).

Conforme a Pesquisa *Fintech Deep Dive* (PWC, 2022), 92% das Fintechs assinalaram já ter se adequado à LGPD, após a publicação do SARB 025/2021, e alegam que este normativo institui um verdadeiro sistema de autorregulação dos dados financeiros por meio de princípios e diretrizes a serem adotados nos relacionamentos com os titulares de dados pessoais, sugerindo, inclusive, alguns instrumentos digitais, para a sua efetivação, como, na qualidade de exemplificação, o Programa Fintech Segura (FEBRABAN, 2022). Outro dado interessante trazido pela Pesquisa, é que 84% das Fintechs afirmam já se terem adequado à Lei de Prevenção à Lavagem de Dinheiro (PWC, 2022).

3. TRATAMENTO E PROTEÇÃO DE DADOS NA QUALIDADE DE ESTRATÉGIA REPUTACIONAL DO SEGUIMENTO FINANCEIRO

O desenvolvimento da Indústria 4.0 no Brasil, permite uma aproximação dos brasileiros com algumas inovações e *startups* no seu dia a dia. Contudo, operar no ambiente digital sempre traz dificuldades no tratamento dos dados e riscos de vazamento desses, que precisam ser regulados ou autorregulados, o que o torna um tema prioritário no território brasileiro e além das fronteiras (FISCILETTI, 2021).

3.1. Vazamento de dados e as diretrizes da LGPD

Os vazamentos ocorrem quando os dados são indevidamente acessados, coletados e divulgados na Internet, ou repassados a terceiros. Por exemplo, um vazamento pode ser originado “do furto de dados por atacantes e códigos maliciosos que exploram vulnerabilidades em sistemas do acesso a contas de usuários; por meio de senhas fracas ou vazadas pela ação de funcionários ou ex-funcionários que coletam dados dos sistemas da empresa e os repassam a terceiros, do furto de equipamentos que contenham dados sigilosos, de erros ou negligência de funcionários, como descartar mídias (discos e pen drives) sem os devidos cuidados” - exemplo extraído de julgado consultado do TJSP (NUNES; FISCILETTI; GONÇALVES, 2023). Com a disseminação dos serviços online, seus dados estão cada vez mais expostos e sendo coletados pelos

diferentes serviços disponíveis e, mais especificamente, em relação às Fintechs, impactam significativamente a privacidade e a segurança dos usuários, minando a confiança no tratamento adequado dessas informações. E a sustentabilidade deve compreender pessoas (que compõem uma empresa ou sociedade), o planeta (capital natural) e o lucro (resultado econômico positivo de uma empresa) (FISCILETTI, 2021). As Fintechs que não tiverem uma infraestrutura adequada para lidar com ameaças cibernéticas, fraudes e crimes financeiros continuarão expostas a situações que poderão ter impactos jurídicos prováveis ou possíveis em sua operação. E, isso está diretamente conectado com a queda de reputação e até liquidação, chegando à não sobrevivência financeira, devido aos altos custos das demandas judiciais, mesmo estando adequadas à LGPD.

Em suma, a adequação de uma empresa à LGPD é completamente diferente de a empresa estar preparada logisticamente para executar os diferentes processos de gestão, controle e operação de dados para assegurar a rastreabilidade da informação e sistemas de proteção de segurança de dados, no intuito de enfrentar os riscos inerentes à sua atuação no segmento econômico (NUNES, 2021). Assim sendo, conclui-se que só com boas práticas de logística interna é que as Fintechs protegerão os dados dos seus usuários e trabalhadores.

3.2. Pilares da Agenda ESG e sua conformidade com a LGPD

A Agenda ESG está vinculada à questão da sustentabilidade *latu sensu*. É essencial que a pauta da Agenda ESG passe, cada vez mais, a ser tratada como um fator indispensável para geração de valor e segurança aos investidores e parceiros. Como esclarece Queiroz (2022) ao traçar um panorama dos “grandes *players* como, Mastercard, Nubank e Itaú”, aponta que tanto alguns bancos tradicionais, quanto algumas Fintechs já possuem programas altamente reconhecidos e medidas em ação para o tratamento da Agenda ESG. E, ainda, traz uma nova denominação *ESGTech*, que é um termo que combina os conceitos da Agenda ESG (*Environmental, Social, and Governance*) e tecnologia (QUEIROZ, 2022).

Acrescenta Gaganis et al. (2023) que *ESGTechs* se referem às empresas ou startups que utilizam tecnologia e inovação para abordar desafios relacionados a questões ambientais, sociais e de governança. As *ESGTechs* buscam desenvolver soluções tecnológicas e digitais que promovam a sustentabilidade, a responsabilidade social e a transparência nas operações e nos negócios

(GAGANIS et al., 2023). O objetivo das *ESGTechs* é utilizar a tecnologia como uma ferramenta para impulsionar a transformação positiva e criar impactos sociais e ambientais significativos em diversos setores, como energias renováveis, eficiência energética, gestão de resíduos, mobilidade sustentável, inclusão social, governança corporativa e muito mais (GAGANIS et al., 2023). Para que as Fintech se alinhem integralmente com a Agenda ESG, no intuito de ter impacto social positivo, Gagain et al. (2023) sugere as seguintes medidas que podem ser adotadas e gerar externalidades positivas: (i) Inclusão financeira: As Fintechs podem desenvolver soluções financeiras inclusivas, focadas em atender grupos sociais historicamente excluídos do acesso aos serviços financeiros. Isso pode envolver a criação de produtos e serviços adaptados às necessidades de comunidades de baixa renda, empreendedores de pequenos negócios e populações desbancarizadas; (ii) Investimento sustentável: As Fintechs podem facilitar o investimento em projetos sustentáveis e responsáveis, fornecendo plataformas de investimento que direcionem os recursos dos clientes para empresas e projetos alinhados com critérios da Agenda ESG. Dentre tais ações pode-se, ainda, incluir a oferta de opções de investimento em energias renováveis, empresas socialmente responsáveis e iniciativas de impacto ambiental e social positivo; (iii) Educação financeira: As Fintechs podem promover a educação financeira que é fundamental para capacitar as pessoas a tomar decisões informadas sobre suas finanças. Ademais, as Fintechs podem desempenhar um papel importante ao oferecer recursos educacionais e ferramentas interativas que ajudem os usuários a entender conceitos financeiros, orçamento, planejamento de investimentos e gestão de dívidas; (iv) Transparência e responsabilidade: As Fintechs devem adotar uma postura transparente em relação às suas práticas e impacto social. Isso inclui divulgar informações sobre suas políticas ambientais, sociais e de governança, bem como relatar seus progressos e resultados nesses aspectos. Além disso, as fintechs devem estabelecer mecanismos de responsabilização e governança interna que promovam a tomada de decisões éticas e a gestão responsável dos recursos; (v) Parcerias estratégicas: As Fintechs podem colaborar com organizações e entidades que compartilham os valores da Agenda ESG visando fortalecer o impacto social delas. Essas parcerias podem envolver ONGs, instituições financeiras tradicionais, aceleradoras de negócios sociais e outros atores do ecossistema financeiro e social. Juntas, podem desenvolver iniciativas conjuntas, compartilhar conhecimentos e recursos para impulsionar o impacto positivo; (vi) Monitoramento e avaliação de impacto: As fintechs devem estabelecer métricas e indicadores para monitorar e avaliar seu

impacto social. Isso permite medir o progresso em relação a metas específicas, identificar áreas de melhoria e comunicar de forma transparente os resultados alcançados. A mensuração do impacto social pode ser feita por meio de relatórios de sustentabilidade e avaliações externas independentes.

De acordo com os estudos dos julgados, vislumbra-se que até 2022, as Fintechs não estão tomando as medidas necessárias quando ingressam no sistema *Open Finance* - tabela de exemplos extraídos de julgados consultados dos TJRJ e TJSP (NUNES; FISCILETTI; GONÇALVES, 2023).

3.3. Compartilhamento dos dados dos usuários no *Open Finance* e sugestões de boas práticas para Fintechs

O *Open Finance*, corresponde ao desdobramento do *Open Banking*, foi lançado pela CMN com a aprovação da Resolução Conjunta nº 4, tendo como intuito reforçar o Sistema Financeiro Aberto (SFA) e facilitar o compartilhamento de dados e informações relacionados aos serviços financeiros, além de designar o SFA (previsto na Resolução Conjunta nº 1/2022, parcialmente alterada pela Resolução Conjunta nº 4/2022).

As Fintechs participantes do *Open Finance* sujeitam-se ao cumprimento das normas estabelecidas em conjunto pela CMN e pelo Bacen. E, como se trata do compartilhamento de dados e informações de usuários, também será importante adequar-se em relação à LGPD.

3.3.1. Consentimento do usuário e sugestões de boas práticas

Ao realizar o compartilhamento de dados dos usuários, não é possível fazê-lo sem o respectivo consentimento específico. Uma vez que o usuário se encontra enquadrado como titular de seus dados pessoais, será imprescindível o seu consentimento para o compartilhamento das informações bancárias com as outras Fintechs participantes do *Open Finance* (*Open Finance* Brasil, 2022). O consentimento não é vitalício, pois o período de duração será de, no máximo, 12 (doze) meses; após este período, é possível que o usuário autorize novamente. No momento em que a Fintech solicitar o consentimento para o compartilhamento de dados dos consumidores, o usuário deverá levar em consideração os seguintes pontos: (i) utilização de linguagem clara e adequada; (ii) apresentação das instituições participantes do *Open Finance*; (iii) quais dados e

serviços serão compartilhados; (iv) período de validade do consentimento; (v) data de requisição do consentimento; e (vi) especificação da finalidade pela qual os dados serão compartilhados (*Open Finance* Brasil, 2022).

Por fim, nos termos das boas práticas, o consentimento deve ser colhido do usuário exclusivamente de maneira eletrônica, sendo vedado a sua obtenção através de contrato de adesão ou de formulário com opção de aceite previamente preenchida.

3.3.2. Diretor Responsável pelo Compartilhamento (DRC) e sugestões de boas práticas

Semelhante a figura do Encarregado de Dados Pessoais (DPO), o DRC é a pessoa responsável por atuar como um canal de comunicação entre o controlador dos dados, os titulares dos dados e a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) nas Fintechs. O DRC será o diretor designado pela Fintech participante do *Open Finance* como responsável pelo compartilhamento de dados pessoais e informações (*Open Finance* Brasil, 2022).

Dessa forma, nenhuma Fintech pode cometer o erro de iniciar o compartilhamento de dados sem que tenha designado o DRC, uma vez que a Resolução Conjunta nº 1/2022 estabelece que esse diretor ficará responsável pela elaboração de relatório semestral contendo detalhes sobre o compartilhamento de dados via *Open Finance* e informações a respeito das demandas do canal de atendimento e dos eventuais incidentes de segurança registrados pela Fintech.

Com a Resolução Conjunta n. 1/2022, o Bacen implementou o *Open Banking* no país. Essa iniciativa coordena um sistema que possibilita o compartilhamento seguro e padronizado de dados e serviços entre instituições financeiras. Seu principal objetivo é o de aprimorar a experiência dos usuários e de fomentar a concorrência no setor financeiro, o que consequentemente resulta em melhores preços e serviços.

A Resolução Conjunta nº. 1/2022 estabelece as categorias de dados e serviços que podem ser compartilhados no âmbito do *Open Banking*, as normas para o compartilhamento dessas informações e as responsabilidades das instituições financeiras participantes. É uma nova abordagem que representa um marco significativo na modernização do sistema financeiro brasileiro e proporciona aos usuários maior controle sobre seus dados financeiros,

permitindo-lhes escolher a instituição que melhor atenda às suas necessidades, facilitando a transparência e a comparação de produtos e serviços financeiros.

3.3.3. Revogação do consentimento e sugestões de boas práticas

A Fintech descumprirá a LGPD e a Resolução Conjunta nº. 1/2022 caso não ofereça a possibilidade de revogação do consentimento a qualquer momento.

Uma das boas práticas de uma Fintech é esclarecer aos usuários a possibilidade de revogação, a qualquer momento, do consentimento anteriormente concedido para o uso dos dados. Para isso, será necessário disponibilizar ao consumidor, no mesmo canal de atendimento eletrônico em que foi concedido o consentimento, um processo ágil e simples para operar a respectiva revogação (*Open Finance* Brasil, 2022).

3.3.4. Sugestões de proteção e segurança para as Fintechs: *privacy by design* e *by default*

O *Open Finance* é um sistema, aparentemente, seguro, mas não se pode descartar a possibilidade de vazamento de dados pessoais (*Open Finance* Brasil, 2022). Por isso, é importante que a Fintech não cometa o erro de deixar de lado os procedimentos e controles internos que visam a mitigar o risco de vazamento e incidentes de segurança, que estão atrelados ao crescimento dos índices de criminalidade cibernética no Brasil.

Para garantir a proteção dos dados compartilhados no *Open Finance*, por um lado, é importante que a Fintech aplique o *privacy by design*, que é uma metodologia da proteção de dados pessoais que será realizada desde o início de um processo, produto ou projeto. Outrossim, é importante que a Fintech aplique o *privacy by default*, que tem como objetivo o estabelecimento de procedimentos padronizados para verificar a proteção de dados nas atividades desenvolvidas nas empresas, ou seja, será determinado quais procedimentos serão seguidos como padrão no dia a dia (*Open Finance* Brasil, 2022)

CONSIDERAÇÕES FINAIS

As Fintechs estão sujeitas às regulamentações da LGPD, às Resoluções singulares ou conjuntas do Banco Central e CMN, além da autorregulação da FEBRABAN. Elas têm a responsabilidade de garantir a segurança dos dados dos usuários. Para seguir o programa de governança do SARB 025/2021, é fundamental que as políticas de segurança cibernética das Fintechs estejam alinhadas com as melhores práticas do setor. Sendo assim, faz-se mister treinar os trabalhadores internos e os terceirizados para que cumpram com as obrigações relacionadas à proteção de dados e, isso inclui, também, ter sistemas de prevenção de fraudes.

Como resultados, a pesquisa aponta que, apesar das regulamentações e autorregulações, há desafios no tratamento e proteção de dados das Fintechs, especialmente no que tange ao *Open Finance*, por ser ainda pouco conhecido pelo usuário e pelas próprias *Startups*. A escala de transformações que o *Open Finance* pode proporcionar no ecossistema de Fintechs e bancos ainda levará algum tempo para se concretizar completamente. Contudo, a maioria dessas *startups* está investindo em soluções para explorar as oportunidades prometidas pela integração entre as instituições financeiras e já colhe benefícios dessas iniciativas. Por exemplo, em relação aos benefícios do *Open Finance* para as Fintechs, abarca-se a possibilidade de compartilhamento de dados do crédito rural, o acesso a mais informações e à segurança na troca de informações, entre outras possibilidades.

Outra questão ainda não resolvida, apontada pela pesquisa, é a segurança interna e externa. As Fintechs utilizam plataformas diversas para armazenar os dados dos usuários. Contudo, a depender da linguagem algorítmica da plataforma utilizada na infraestrutura digital das Fintechs, pode haver vulnerabilidades como ameaças cibernéticas, fraudes e crimes financeiros, o que gera dano e gera a necessidade de pagamento da respectiva indenização por responsabilidade.

Ademais, a resposta da pergunta proposta é positiva. Pode-se sim dizer que a governança corporativa, enquanto um dos pilares da Agenda ESG, poderá promover a proteção de dados como uma estratégia para a organização das Fintechs, e que isso impacta essas *Startups* no âmbito da sua reputação perante os usuários e *stakeholders* e na sua esfera social, ou seja, perante a sociedade em geral. As boas práticas para gestionar a obtenção pelo consentimento, o armazenamento e a utilização dos dados, com as instruções necessárias a uma futura revogação de consentimento, traz segurança jurídica, vantagem competitiva e é positivo para a reputação da organização, incentivando, assim, sua eficiência como qualidade organizacional na percepção de qualidade dos usuários.

Dito isso, a proteção de dados dos usuários das Fintechs trará inúmeras vantagens para o seu crescimento e fortalecimento no âmbito de negócios no mercado financeiro, mas, para isso, será bastante importante observar não só a regulamentação específica trazida pelo Bacen, pela CMN, pela FEBRABAN, mas, também, os princípios e políticas para o tratamento adequado de dados pessoais com base na LGPD, bem como a adoção das boas práticas mencionadas acima no item *Open Finance*, além de outras. Empresas com valores, estruturas de governança corporativa fortalecidas e focadas em questões da Agenda ESG e em conformidade com a LGPD tendem a permanecer resilientes em meio a um ambiente de crise e a desfrutar de vantagens competitivas no mercado financeiro.

Outrossim, a adoção das práticas relacionadas aos critérios da Agenda ESG e a adequação da organização à LGPD são aliados positivos para o *compliance*, principalmente por terem a preocupação com o atendimento de legislações, proteção da reputação da organização e questões de ética nos negócios.

AGRADECIMENTOS

Agradece-se ao apoio financeiro da Universidade Estácio de Sá ao aprovar e financiar, por meio de Bolsa de Pesquisa de Produtividade, a pesquisa *Regulação e Proteção de Dados Financeiros dos Usuários das Fintechs*, de titularidade da primeira autora. A pesquisa contou, ainda, com o apoio do Instituto Silogeo/PQJuris. Outro importante agradecimento é para o pesquisador do Grupo de Pesquisa GGINNS, Rafael Ribeiro Gonçalves, estudante de Relações Internacionais da Universidade de Lisboa, Portugal, com bolsa ERAMUS+ em

Relações Internacionais do *L'Institut Libre des Relations Internationales et des Sciences Politiques* (ILERI) em 2022-2023, Paris, França, pela colaboração na coleta e organização dos dados da *Planilha de Julgados sobre Fintechs na qualidade de réus nas ações consumeristas do TJRJ e TJSP* - produção técnica integrante da pesquisa financiada.

REFERÊNCIAS

ALCARVA, Paulo (2018). *Banca 4.0: Revolução Digital: Fintechs, Blockchain, Criptomonedas, Robo-advisers e Crowdfunding*. 1. ed. Conjuntura Actual Editora.

BRASIL - Banco Central do Brasil. *Resolução BCB nº 32, de 29 de outubro de 2020*, que estabelece os requisitos técnicos e procedimentos operacionais para a implementação no País do Sistema Financeiro Aberto (Open Banking). Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/resolucao-bcb-n-32-de-29-de-outubro-de-2020-285770861>. Acesso em: 19 jul 2023.

BRASIL - Banco Central do Brasil (2021). *Resolução BCB nº 86, de 14 de abril de 2021*. Altera a Resolução BCB nº 32, de 29 de outubro de 2020, que estabelece os requisitos técnicos e procedimentos operacionais para a implementação no País do Sistema Financeiro Aberto (Open Banking). Disponível em <https://www.bcb.gov.br/estabilidadefinanceira/exibenormativo?tipo=Resolu%C3%A7%C3%A3o%20BCB&numero=86>. Acesso em: 11 jul 2023.

BRASIL - Banco Central do Brasil (2023). *Resolução BCB nº 287, de 24 de janeiro de 2023*. Divulga a Política de Segurança da Informação do Banco Central do Brasil (PSIBC). Disponível em <https://www.bcb.gov.br/estabilidadefinanceira/exibenormativo?tipo=Resolu%C3%A7%C3%A3o%20BCB&numero=287>. Acesso em: 11 jul 2023.

BRASIL - Conselho Monetário Nacional (2021). *Resolução 4.752 de 2019*. Alterada pela Resolução CMN nº 4.893, de 26 de fevereiro de 2021. Resolução de Segurança Cibernética. Disponível em: <https://www.bcb.gov.br/estabilidadefinanceira/exibenormativo?tipo=Resolu%C3%A7%C3%A3o%20CMN&numero=4893>. Acesso em: 24 fev. 2023.

BRASIL - Banco Central do Brasil e Conselho Monetário Nacional (2022). *Resolução Conjunta nº 1 do Bacen e CMN*. Disponível em: https://normativos.bcb.gov.br/Lists/Normativos/Attachments/51028/Res_Conj_0001_v4_P.pdf. Acessado 10 jun 2023.

BRASIL - Banco Central do Brasil e Conselho Monetário Nacional (2022). *Resolução Conjunta nº 4 do Bacen e CMN*. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/resolucao-conjunta-n-4-de-24-de-marco-de-2022-388660407>. Acesso em 7 jun 2023.

BRASIL - Planalto (2019). *Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018*, com redação dada pela Lei nº 13.853, de 2019. Lei Geral de Proteção de Dados. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709compilado.htm Acesso em: 23 fev. 2023.

BRASIL - Planalto (2022). *Decreto nº 10.046, de 09 de outubro de 2019*. Alterado Decreto nº 11.226, de 25 de novembro de 2022 - Regulamento da Lei Geral de Proteção de Dados para a administração pública. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2022/decreto/D11226.htm Acesso em: 23 fev. 2023.

DINARDO, Francesca (2016). “The rise of alternative finance: how fintech companies revolutionise financial services and traditional bank financing.” *Repositório de Dissertações de Mestrado – Portugal Open Space*, 2016. Disponível em: <https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/13903/1/DUVAL%20LUCIE%20THESIS%20FINA%20MASTER%20FINANCE.pdf>. Acesso em: 23 fev. 2023.

FALEIROS JÚNIOR, José Luiz de Moura (2017). “A Administração Pública consensual: novo paradigma de participação dos cidadãos na formação das decisões estatais.” *Revista Digital de Direito Administrativo*. v. 4, n. 2, p. 69-90, 2017.

FEBRABAN. Federação Brasileira de Bancos - (2021). *Normativo SARB 025/2021* - Normativo de Proteção de Dados Pessoais. Disponível em: Acesso em: 24 fev. 2023.

FEBRABAN. Federação Brasileira de Bancos (2022). *Pesquisa Febraban de Tecnologia Bancária 2022* (Relatório: Deloitte) São Paulo. 2022. Disponível em: <https://pesquisas.lp.deloittecomunicacao.com.br/pesquisa-febraban-2022>. Acesso em: 23 fev. 2023.

FISCILETTI, Rossana Marina De Seta; MATOS, Erika Tavares Amaral Rabelo de (2017). “Responsabilidade Socioambiental das Instituições Financeiras: estudo de casos.2 In: *Direito, economia e desenvolvimento econômico sustentável* [Recurso eletrônico on-line]. Organização CONPEDI/ Universidade do Minho. Coord: José Barroso Filho; Sébastien Kiwonghi Bizawu; Serafim Pedro Madeira Froufe. Florianópolis: CONPEDI, 2017, p. 112 a 135. Disponível em: <http://site.conpedi.org.br/publicacoes/pi88duoz/x907t3bq/rDk2GNm284Fa057w.pdf>. Acesso em: 20 jul. 2023.

FISCILETTI, Rossana Marina De Seta (2021). *A quarta revolução industrial e os novos paradigmas do direito do consumidor*. 2. ed. São Paulo: Literare Books International, 2021.

GAGANIS, Chrysovalantis; PASIOURAS, Fotios; TASIOU, Menelaos; ZOPOUNDIS, Constantin (2023). *Sustainable Finance and ESG. Risk, Management, Regulations, and Implications for Financial Institutions*. 1st Edition – March 08, 2023. Switzerland: Springer Nature. DOI: <https://doi.org/10.1007/978-3-031-24283-0>

GIACOMELI, Giancarlo (2017). *Governança Corporativa*. Porto Alegre: SAGAH.

HILL, Jonh (2020). *Environmental, Social, and Governance (ESG) Investing. A Balanced Analysis of the Theory and Practice of a Sustainable Portfolio*. 1st Edition - January 30, 2020. London: Academic Press.

MACIEL, Raul Lucas Tanigut Brisola (2018). “Breve histórico da regulação dos bancos digitais no Brasil.” *Anais do Simpósio de contabilidade e finanças de Dourados*, vol. 7. Paraná: UFPR, 2018. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/338701618_Breve_historico_da_regulacao_dos_bancos_digitais_no_Brasil. Acesso em: 26 fev. 2023.

MEDAUAR, Odete (2017). *O direito administrativo em evolução*. 3. ed. Gazeta Jurídica.

NUNES, Claudia Ribeiro Pereira (2014). *Fundo de investimento com capital estrangeiro ou com investidor não residente no Brasil do século XXI: natureza, características e funcionalidade*. Rio de Janeiro: Mídia Jurídica.

NUNES, C (2021). “The Impact of the Brazilian General Data Protection Law to Measure Sustainability Consumption.” *Amazon’s Research and Environmental Law*, v. 9, n. 01, p. 11-24, jan. 2021. Disponível em <http://faar.edu.br/portal/revistas/ojs/index.php/arel-faar/article/view/398/277>. Acesso em 24 maio 2023.

NUNES, CRP; FISCILETTI, RMDs; GONÇALVES, RR (2023). *Planilha de Julgados sobre Fintechs na qualidade de réus nas ações consumeristas do TJRJ e TJSP* (Documento de Trabalho 2023.03.002). Produção técnica integrante de Projeto de Pesquisa financiado pela Universidade Estácio de Sá. Acesso restrito. Jan/Mar, 2023.

OPEN FINANCE BRASIL (2022). *Plataforma Educativa Independente*. Visa auxiliar ao entendimento dos clientes dos Bancos e Fintechs sobre *Open Finance* e *Open Banking*. Disponível em: <https://openfinancebrasil.org.br/>. Acesso em 25 de maio de 2023.

PECI, Alketa (2014). “Regulação e administração pública.” In: GUERRA, Sergio (org). *Regulação no Brasil: uma visão multidisciplinar*. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2014.

PWC BRASIL (2022). *Pesquisa Fintech Deep Dive 2022*. Disponível em: <https://www.pwc.com.br/pt/estudos/setores-atividade/financeiro/2022/pesquisa-fintech-deep-dive-2022.html>. Acesso em: 23 fev. 2023.

SALOMÃO FILHO, Calixto (2008). *Regulação da Atividade Econômica (princípios e fundamentos jurídicos)*. 2. ed. São Paulo: Malheiros.

SILVIA, Rafael Silveira; PINHEIRO, Victor Marcel; MEIRA, Liziane Angelotti; SANTANA, Hadassah Laís De Souza. *Regulação no Brasil: de onde e por onde já caminhamos*. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas/CONLEG/ Senado, julho 2020 (Texto para Discussão nº 282). Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/publicacoes/estudos-legislativos/tipos-de-estudos/textos-para-discussao/td282>. Acesso em: 13 maio 2023.

PAINEL 8

**Instituições políticas e
organização do poder**

A QUARTA REVOLUÇÃO INDUSTRIAL: IMPACTOS E DESAFIOS DA INDÚSTRIA 4.0 PARA O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

ROSSINI, Adriana

Faculdades Londrina

Londrina/PR, Brasil.

adrianarossini.adv@gmail.com

ALFAYA, Natália Maria Ventura da Silva

Faculdades Londrina

Lomndrina/PR, Brasil.

naty.alfaya@gmail.com

INTRODUÇÃO

Na década de 1970, fomentada por eventos como o Dia da Terra, o relatório do Clube de Roma e a Conferência de Estocolmo, a preocupação global com a incompatibilidade entre o crescimento econômico e a capacidade do meio ambiente de sustentá-lo aumentou. Isso impulsionou as nações a empenharem esforços para conciliar o desenvolvimento com práticas econômicas sustentáveis. Tornou-se crucial encontrar maneiras eficazes de equilibrar a economia com a sustentabilidade, garantindo que o progresso econômico de um país resulte diretamente em melhorias na qualidade de vida dos cidadãos, especialmente no que diz respeito aos aspectos socioambientais.

Na atualidade, surge uma aparente contradição: enquanto a sociedade busca o crescimento econômico e investimentos nos setores produtivos, ela também se depara com um robusto sistema jurídico de proteção socioambiental. Nesse cenário, a Indústria 4.0, que integra tecnologias digitais, conectividade e automação, não só promete reconfigurar a paisagem industrial, mas também apresenta um potencial expressivo para moldar o desenvolvimento sustentável de nações inteiras.

Este estudo propõe uma investigação aprofundada sobre os efeitos e desafios intrínsecos à Quarta Revolução Industrial, com um enfoque central na interseção crucial entre a Indústria 4.0 e os princípios do desenvolvimento sustentável, representados pelos pilares ESG: Econômico, Ambiental, Social e de Governança. A singularidade deste fenômeno industrial não reside apenas em sua capacidade de otimizar processos produtivos, mas sim na sua promessa de

impulsionar o progresso econômico, mitigar impactos ambientais e fomentar melhorias sociais.

A pesquisa visa aprofundar a compreensão dos pilares do ESG no contexto das transformações tecnológicas associadas à Indústria 4.0. Destaca-se a análise do impacto dessas mudanças nas organizações, bem como a importância crucial da governança corporativa na promoção da sustentabilidade e responsabilidade empresarial. A hipótese subjacente pode ser encapsulada na seguinte indagação: Será que a Indústria 4.0, orientada pela tecnologia e inovação, possui o potencial de impulsionar não apenas o desenvolvimento econômico, mas também de mitigar impactos ambientais e catalisar melhorias sociais, por meio da adoção de práticas de governança responsável e estratégias sustentáveis (ESG)?

Para atingir tal objetivo, esta pesquisa delineia uma série de metas específicas. Inicialmente, a exploração conceitual dos pilares ESG busca compreender em profundidade suas implicações e importância na promoção da proteção ambiental e do desenvolvimento sustentável. A análise jurídica, por sua vez, dirige-se à Constituição de 1988, investigando a incorporação do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado como princípio fundamental.

Além disso, a pesquisa se volta para o cenário internacional, explorando os compromissos assumidos pelo Brasil em prol da sustentabilidade. Buscamos entender o delicado equilíbrio entre desenvolvimento econômico e proteção ambiental, promovendo uma discussão aprofundada sobre os conceitos fundamentais de desenvolvimento sustentável e a efetividade das políticas públicas voltadas para a sustentabilidade econômica.

Ao adotar uma metodologia hipotético-dedutiva, esta pesquisa se baseará em uma revisão abrangente da literatura, incorporando insights de livros e artigos científicos produzidos tanto no Brasil quanto no exterior. O propósito é não apenas analisar os fenômenos em questão, mas também contribuir para a construção de um arcabouço conceitual robusto que oriente práticas inovadoras e sustentáveis na era da Indústria 4.0.

Este estudo não se limita à exploração teórica, mas tem o propósito de oferecer contribuições práticas e concretas. Ao analisar as complexidades da interseção entre a Indústria 4.0 e o desenvolvimento sustentável, busca-se orientar decisões estratégicas, inspirar ações responsáveis e direcionar a sociedade para um futuro que concilie desenvolvimento econômico, preservação

ambiental e inclusão social. Os resultados desta pesquisa indicam uma convergência entre benefícios e desafios, ressaltando a importância de uma abordagem centrada no desenvolvimento sustentável. Ao considerar os aspectos econômicos, ambientais e sociais, é viável otimizar os ganhos da inovação tecnológica de maneira responsável e equitativa, vislumbrando a construção de um futuro promissor para todos. Por meio de políticas de governança responsável, estratégias sustentáveis e uma visão alinhada aos princípios do ESG, o estudo aponta para um desenvolvimento econômico que respeite o meio ambiente, promova a inclusão social e assegure um futuro próspero e equilibrado para as próximas gerações. Destaca-se a importância da incorporação dos princípios ESG na constituição federal de 1988, como orientação fundamental para práticas mais sustentáveis.

1. INDÚSTRIA 4.0 E DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL: CONCEITOS E HISTORICIDADE

Após a Segunda Guerra Mundial, a economia global experimentou um aquecimento com a expansão da produção e melhoria da qualidade de vida, culminando no século XXI com a emergência da Quarta Revolução Industrial. Diferente das revoluções anteriores, essa revolução, também conhecida como Indústria 4.0, caracteriza-se pela fusão de tecnologias nos domínios físico, digital e biológico. Com o avanço das tecnologias digitais, como *hardware*, *software* e redes de computadores, a sociedade e a economia global estão passando por transformações significativas. A década de 1990 foi marcada pelo surgimento da internet, evoluindo para a era da informaticidade, da transição do analógico para o digital. A expressão “Indústria 4.0” surgiu dentro desse contexto, tendo sido cunhada em 2011, para descrever a ativação de fábricas inteligentes que cooperam globalmente, permitindo a personalização de produtos e novos modelos de negócios. Esse fenômeno abrange avanços em diversas áreas, desde genômica até nanotecnologia e energias renováveis, representando uma revolução abrangente nas cadeias globais de valor (LIMA *et al.*, 2029, p. 82).

Nos últimos anos, observamos o crescimento e a consolidação de algumas das empresas do setor tecnológico como as mais valiosas do mundo. Em 2023, gigantes como *Apple* (estimada em US\$ 880,455 bilhões), *Google* (US\$ 577,683 bilhões), *Microsoft* (US\$ 501,856 bilhões), *Amazon* (US\$ 468,737 bilhões), *Samsung* (US\$ 91,4 bilhões) e *Meta* (Facebook) (US\$ 94,8 bilhões) estabeleceram-

se no topo do panorama empresarial global¹ (KANTAR BRANDZ, 2023). A influência destas corporações não se limita apenas ao campo da tecnologia, estendendo-se a setores diversos da economia, como evidenciado pelas transformações trazidas por empresas disruptivas como *TikTok*, *Uber* e *Airbnb*.

No entanto, esse notável desenvolvimento econômico e a concentração de riqueza em setores específicos não podem ser dissociados dos desafios emergentes relacionados à sustentabilidade e ao papel social das empresas. A interconexão entre o sucesso comercial e as responsabilidades sociais torna-se mais evidente do que nunca. À medida que essas empresas se tornam ícones globais, sua influência não pode ser medida apenas em termos financeiros, mas também pelo impacto que exercem na sociedade e no ambiente.

As empresas assumiram papéis significativos e novos no contexto do Estado Democrático de Direito. Nessa evolução, o lucro, embora continue sendo essencial para a atividade empresarial, deixou de ser o único objetivo almejado. As interações estabelecidas com a comunidade, o meio ambiente, os consumidores e os colaboradores passaram a ser integradas ao conceito de “eficiência econômica”, constituindo-se como uma ferramenta eficaz para promover o desenvolvimento sustentável. Além disso, essas relações emergiram como um fator distintivo e competitivo fundamental no cenário concorrencial do mercado (MARTINS & RIBEIRO, 2022).

O inevitável crescimento populacional impõe a necessidade de estabelecer uma estrutura capaz não apenas de suportá-lo, mas de gerenciá-lo de maneira aprimorada. Esse gerenciamento envolve uma abordagem que propicie maior produção, reciclagem eficiente, conscientização ampliada e, crucialmente, um consumo mais consciente. Diante da limitação dos recursos naturais, a população é instada a adotar práticas menos agressivas em relação ao meio ambiente.

Sob a perspectiva da Comissão Interministerial para Preservação da Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (BRASIL, CIMA, 1991), a dinâmica populacional introduz dois fatores relevantes. O primeiro é a concentração crescente da população em áreas urbanas, densificando o ambiente urbano e originando problemas ambientais. O segundo aspecto reflete a distribuição desigual do espaço, tanto no que tange aos

¹ <https://static.poder360.com.br/2023/06/kantar-brandz-relatorio-2023-as-marcas-mais-valiosas.pdf>

recursos naturais quanto às atividades econômicas, resultando em diferentes níveis de intensidade nos desafios ambientais, econômicos e sociais (DE ARAÚJO *et al.*, 2006).

A busca por produzir de maneira mais sustentável, minimizando a degradação ambiental e reduzindo o consumo, emerge como uma necessidade imperativa. No entanto, esse esforço encontra-se permeado pelas desigualdades sociais persistentes. Inobstante, o país cresce descontroladamente, com um aumento populacional que intensifica os problemas sociais, políticos, econômicos e, notadamente, os relacionados ao meio ambiente. Essa trajetória acelera a escassez de recursos naturais, evidenciando a interconexão entre os desafios enfrentados em nível nacional e seus impactos globais.

O modelo atual de desenvolvimento econômico, embora tenha gerado crescimento econômico significativo, também perpetua desigualdades sociais extraordinárias. É um cenário onde a abundância e a riqueza coexistem com a miséria, a degradação ambiental e a poluição. Nesse contexto, surge o conceito de desenvolvimento sustentável como um meio de equilibrar e perpetuar atividades essenciais à qualidade de vida. A busca por esse equilíbrio torna-se essencial para garantir não apenas o bem-estar presente, mas também um futuro comum, onde as consequências de ações em uma sociedade reverberam em escala global.

É neste contexto que emergem os princípios fundamentais do desenvolvimento sustentável. A concepção desse paradigma teve seu início na década de 70, originalmente denominado de ecodesenvolvimento. Sua formulação surgiu como resposta à intensa polarização, agravada pela divulgação do relatório do Clube de Roma. Esse relatório destacou a divisão entre defensores de duas perspectivas opostas sobre a relação entre crescimento econômico e preservação ambiental.

De um lado, encontravam-se os possibilistas culturais, também conhecidos como “tecno-centricos” radicais. Para essa corrente, os limites ambientais ao crescimento econômico eram considerados relativos diante da inventividade humana. Acreditavam que o processo de crescimento econômico, por si só, seria uma força positiva capaz de eliminar disparidades sociais, com um custo ecológico visto como inevitável, porém insignificante diante dos benefícios alcançados.

Por outro lado, estavam os deterministas geográficos, ou “eco-centricos” radicais, que sustentavam a ideia de que o meio ambiente impunha limites absolutos ao crescimento econômico. Para essa corrente, a humanidade estava à beira de uma catástrofe iminente, considerando o esgotamento contínuo dos recursos naturais e a poluição crescente, mantendo as taxas observadas de expansão e utilização (ROMEIRO, 1999, p. 2-3).

Nesse cenário, o conceito de ecodesenvolvimento surge como uma proposta conciliadora, reconhecendo que o crescimento econômico está intrinsecamente ligado aos limites ambientais, sem, no entanto, eliminá-los por completo. Sob essa perspectiva, o crescimento econômico é considerado uma condição necessária, mas não suficiente para a erradicação da pobreza e das disparidades sociais.

O ecodesenvolvimento, portanto, se apresenta como uma abordagem que advoga pela intervenção e orientação do desenvolvimento econômico. Busca conciliar a eficiência econômica, a desejabilidade social e a prudência ecológica, uma aceitação amplamente difundida. Em outras palavras, defende a ideia de que é não apenas necessário, mas também possível direcionar o desenvolvimento econômico de maneira a harmonizar os aspectos econômicos, sociais e ambientais, promovendo uma abordagem equilibrada e sustentável para o progresso humano.

Apesar de sua relevância contemporânea, a preocupação com a proteção ambiental é um fenômeno relativamente recente na trajetória da humanidade. Seu surgimento está intrinsecamente ligado à tensão entre o crescimento econômico e o meio ambiente, particularmente devido à crescente degradação ecológica provocada pelas nações ricas e industrializadas em seus processos econômicos. Essa preocupação é agravada pela conjunção da pobreza, que, aliada ao aumento populacional, contribui para a deterioração ambiental.

As primeiras discussões sobre ecodesenvolvimento foram instigadas pelo Clube de Roma, uma organização fundada em 1968 por um industrial italiano, Aurelio Peccei, com o propósito de examinar os complexos problemas que desafiavam a humanidade. Entre esses desafios estavam a pobreza em meio à riqueza, a degradação do meio ambiente, a perda de confiança nas instituições e outros aspectos socioeconômicos. Essa iniciativa, composta por cientistas, pedagogos, economistas, humanistas, industriais e funcionários públicos,

resultou no relatório “The Limits to Growth” (Os Limites do Crescimento), publicado pela primeira vez em 1972 (DE ARAÚJO *et al.*, 2006, p. 3).

O relatório defendia a necessidade de conquistar um equilíbrio global, considerando limites para o crescimento populacional, o desenvolvimento econômico dos países menos desenvolvidos e a atenção aos problemas ambientais. Essa publicação impactante apresentou cenários catastróficos relacionados ao padrão de desenvolvimento da época, influenciando a conscientização sobre a necessidade de mudanças.

Em 1987, o conceito de desenvolvimento sustentável foi formalizado pela Comissão Mundial de Meio Ambiente e Desenvolvimento, liderada por Gro Harlem Brundtland, ex-primeira-ministra da Noruega. O relatório resultante, conhecido como “Our Common Future” (Nosso Futuro Comum) ou, como ficou conhecido, Relatório Brundtland, detalhou desafios e esforços comuns para abordar questões ambientais, propondo mudanças institucionais e legais.

A Conferência de Estocolmo, realizada em 1972, inicialmente foi reconhecida como a “abordagem do ecodesenvolvimento”, que posteriormente foi renomeada como “desenvolvimento sustentável”. Em 1992, a Eco-92, realizada no Rio de Janeiro, foi marcada pelos documentos significativos: A Carta da Terra (ou Declaração do Rio) e a Agenda 21. A Agenda 21 focou em preparar o mundo para os desafios do século XXI, refletindo um consenso global em prol do desenvolvimento e compromisso ambiental (Oliveira Filho, 2004, p. 6).

Em 2002, a Conferência Rio+10, em Joanesburgo, resultou no Protocolo de Kioto, comprometendo os países industrializados com maiores responsabilidades ambientais. A Cúpula Mundial do Desenvolvimento Sustentável, a Rio+10, enfatizou a base do Desenvolvimento Sustentável em três pilares - econômico, social e ambiental - com o objetivo fundamental de erradicar a pobreza. Esses marcos históricos contribuíram para a consolidação e promoção do desenvolvimento sustentável em escala global (De Araújo *et al.*, 2006, p. 6).

O desenvolvimento sustentável tem como meta preservar o planeta ao mesmo tempo em que atende às necessidades humanas. Assim, ao explorar os recursos ambientais de maneira consciente, contribuímos para criar condições de vida aprimoradas, tanto para as gerações atuais quanto para as futuras, com a perspectiva de que os recursos naturais possam perdurar indefinidamente (Magalhães, 2010).

A sustentabilidade engloba a necessidade crucial de preservação dos recursos naturais, visando equilibrar esses elementos para o benefício das gerações futuras. Além disso, destaca-se a importância do desenvolvimento consciente por parte das empresas e autoridades governamentais. Este compromisso conjunto com práticas sustentáveis é fundamental para assegurar um futuro onde a exploração dos recursos naturais não comprometa a capacidade das próximas gerações de atenderem às suas próprias necessidades, garantindo, assim, um ambiente equilibrado e próspero para todos.

Além disso, a concentração de riqueza em poucas empresas também levanta questões sobre a equidade no acesso e a concorrência justa no mercado. Como essas empresas dominantes equilibrarão seu crescimento com a promoção de um ambiente econômico mais inclusivo e diversificado?

Nesse contexto, é crucial explorar de que forma as empresas tecnológicas líderes estão abordando esses desafios, considerando suas práticas de sustentabilidade, responsabilidade social e esforços para mitigar impactos negativos em diversas esferas. Esta dinâmica entre o desenvolvimento econômico acelerado e a responsabilidade corporativa emergiu como um dos pontos cruciais na interseção entre o mundo dos negócios e as necessidades crescentes de uma sociedade globalmente consciente e interconectada.

2. PILARES ESG NA ERA DA INDÚSTRIA 4.0

Observa-se que as preocupações relacionadas aos temas que impactam toda a humanidade coletivamente, especialmente questões ligadas ao desenvolvimento sustentável, não são recentes. Ao longo dos últimos 50 anos, esses assuntos têm sido objeto de discussões, palestras, convenções e reuniões, ganhando destaque nas agendas políticas de diversos países democráticos.

Conforme o documento “Nosso Futuro Comum” (Relatório de Brundtland) da Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (1991), o desenvolvimento sustentável busca atender às necessidades presentes sem comprometer a capacidade das gerações futuras de atenderem às suas próprias necessidades. Esse conceito aborda dois pontos cruciais: priorizar as necessidades dos pobres e reconhecer os limites impostos pela tecnologia e pela organização social ao meio ambiente, impedindo-o de suprir essas necessidades.

O principal objetivo do desenvolvimento é satisfazer as necessidades e aspirações humanas. Nos países em desenvolvimento, muitas pessoas não têm suas necessidades básicas atendidas, como alimentação, vestuário, habitação e emprego. Além disso, aspiram legitimamente a uma melhor qualidade de vida. Para que o desenvolvimento sustentável seja alcançado, é crucial atender a todas as necessidades básicas e proporcionar oportunidades para realizar aspirações por uma vida melhor (PHILIPPI, 2001, p. 304).

A conceituação de desenvolvimento sustentável abrange, assim, diversos significados, sendo associado a uma sociedade racional, indústrias limpas, crescimento econômico e utopias românticas. Inclui a satisfação das necessidades presentes, o atendimento das necessidades dos pobres e a preservação da capacidade das gerações futuras de satisfazerem suas próprias necessidades (DE ARAÚJO *et al.*, 2006, p. 7).

Entretanto, enfrentar o desafio do crescimento global é crucial para construir um desenvolvimento sustentável que valorize os recursos naturais e humanos, buscando a melhoria da qualidade de vida e a construção de uma sociedade sustentável. Esse empreendimento demanda a resolução de problemas e mudanças significativas, como Agricultura sustentável, Sustentabilidade nas cidades, Infra-estrutura sustentável, Redução de desigualdades e desenvolvimento na Ciência e tecnologia (MININNI MEDINA, 2001).

Assim, é essencial realizar transformações no modelo de desenvolvimento agrícola, políticas de ocupação do solo, estabelecer novos padrões e prioridades para a comercialização, e investir de maneira substancial em crédito rural para promover a agricultura sustentável. Da mesma forma, a transformação de espaços urbanos em ambientes adequados para atividades humanas, garantindo boas condições de moradia, transporte e lazer, é uma prioridade para alcançar a sustentabilidade nas cidades.

A infraestrutura sustentável é uma necessidade premente, exigindo a transformação da matriz energética e investimentos consideráveis em fontes de energia limpas e alternativas. Reduzir as desigualdades é uma condição básica, envolvendo a diminuição da pobreza extrema, a promoção da inclusão social e a redução do consumo excessivo pelas camadas mais privilegiadas.

Finalmente, conforme destacado, investir em ciência, tecnologia, educação e pesquisa é vital para alcançar um desenvolvimento sustentável nas esferas econômica, social e ambiental. O conceito amplo de desenvolvimento

sustentável fundamenta-se na integração efetiva de questões sociais, ambientais e econômicas, constituindo o chamado “triple-bottom line”. Essa abordagem holística busca harmonizar as dimensões social, ambiental e econômica, visando um desenvolvimento equitativo e duradouro.

De acordo com a perspectiva de Carvalho e Viana (1998), o desenvolvimento sustentável abarca três dimensões fundamentais: crescimento econômico, equidade social e equilíbrio ecológico. Em essência, essa abordagem visa equilibrar as dimensões econômica, social e ambiental, configurando o que é conhecido como “triple-bottom line” ou, em português, refere-se ao conceito de “três pilares” ou “tripé da sustentabilidade”.

Portanto, ao aplicar-se o tripé da sustentabilidade, busca-se não apenas o sucesso financeiro (lucro), mas também o impacto social positivo e a responsabilidade ambiental. Esses três pilares são interdependentes e devem ser considerados de forma integrada para alcançar um desenvolvimento sustentável.

2.1 ESG - Environment, social and governance

Numa sociedade capitalista, as empresas buscam incansavelmente o lucro como alicerçamento para sua existência e a subsistência de seus colaboradores, mesmo pequenos acréscimos na cadeia de produção resultam em desequilíbrios ambientais, como a intensificação da extração de recursos naturais e o aumento na produção de resíduos despejados no meio ambiente.

Nesse cenário, surge a responsabilidade das empresas de agir de forma colaborativa, implementando soluções que não apenas melhorem sua reputação no mercado, mas também preservem o meio ambiente, fortalecendo, consequentemente, seus laços com a sociedade. Essa dinâmica introduz uma nova perspectiva na geração de resultados em favor do meio ambiente.

Nesse contexto, a adoção da prática ESG (Ambiente, Social e Governança) ganha destaque. Essa abordagem proporciona a oportunidade de implementar programas sociais, ambientais e de governança de maneira integrada, constituindo um fator essencial para aprimorar os negócios de empresas alinhadas a práticas socioambientais que promovam a harmonia entre suas atividades e o meio ambiente.

Reconhecida como a “nova onda verde”, a sigla ESG teve origem em 2004, quando Kofi Annan, então secretário-geral das Nações Unidas, desafiou

50 CEOs de empresas financeiras a incorporarem em suas análises critérios de governança, meio ambiente e responsabilidade social. Assim nasceu a sigla ESG - em inglês significa *Environment, Social and Governance*, também conhecida em português como ASG - Ambiente, Social e Governança Corporativa (COSTA, *et al.*, 2022). Dois anos depois da formalização da proposta ESG, a ONU lançou seus “Princípios para o Investimento Responsável”, uma estrutura para incorporar questões ESG ao investimento.

A proposta começou com 63 signatários, supervisionando US\$ 6,5 trilhões em ativos, e cresceu para mais de 3 mil signatários, com mais de 100 trilhões de dólares em ativos até 2020. O apoio multinacional aos objetivos ESG deu um grande passo em 2015, quando os 193 países da Assembleia Geral da ONU adotaram os 17 objetivos globais interligados (Objetivos de Desenvolvimento Sustentável/ODS) da ONU, com a meta de colocar o mundo em um caminho em direção a um futuro mais sustentável e igualitário.

Alcançar os ODS (objetivos de desenvolvimento sustentáveis) pode criar oportunidades no valor estimado de US\$ 12 trilhões até 2030, de acordo com a Comissão de Negócios e Desenvolvimento Sustentável (HABITABILITY, 2022²).

Essa abordagem envolve as relações integradas entre funcionários e fornecedores, impactando positivamente na melhoria da sociedade como um todo. Instituições financeiras têm adotado práticas de análise ESG na avaliação de empresas, buscando associar valores agregados às empresas responsáveis, identificando esforços direcionados para eficiência e responsabilidade nas diversas práticas de produção.

ESG, sigla para Ambiente, Social e Governança, representa um plano de ação para o desenvolvimento de uma empresa, delineando a maneira como ela deve abordar de forma tangível os desafios que podem ser enfrentados por meio da transparência. A avaliação do controle requer uma medição precisa de fatores que testem a empresa em termos de suas práticas sociais, governamentais e ambientais.

² https://habitability.com.br/entenda-o-que-e-esg-e-por-que-ele-e-muito-mais-que-uma-sigla/?utm_source=google_pago&utm_medium=&utm_content=&gclid=CjwKCAiA9ourBhAVEiwA3L5RFi2R5GHioaUl2oWrNIubeqDehwhRZyGpf2D3vePqnvhDxAXKub0lVRoCMR0QAvD_BwE

A incorporação de boas práticas não apenas atrai investidores, mas também estabelece um comprometimento duradouro, fortalecendo a permanência a longo prazo como parceiro comercial na empresa. Essa abordagem não apenas busca resultados financeiros, mas também reconhece a importância de uma atuação responsável nas esferas social, ambiental e governamental para o sucesso sustentável de uma organização.

A letra E na sigla ESG refere-se ao impacto ambiental causado por uma empresa, abrangendo questões como poluição (emissões de carbono, produtos químicos tóxicos, metais, resíduos), utilização de recursos naturais (água, terra, árvores) e suas implicações na biodiversidade. O ESG, inserido no contexto empresarial, destaca como o valor de uma empresa não se restringe apenas a resultados financeiros, mas também inclui conquistas não materiais que refletem sua missão e contribuição social.

A letra S, relacionada à responsabilidade social na sigla, engloba fatores que afetam pessoas, como funcionários, clientes e a sociedade em geral. Além de abordar questões de saúde e segurança para os colaboradores, padrões de trabalho e bem-estar para a cadeia de suprimentos, também contempla segurança de produtos, privacidade e proteção de dados para os usuários. O investimento na letra S reflete o compromisso ativo das empresas em combater desigualdades e discriminações, assegurando tratamento justo aos funcionários e garantindo que nenhum grupo social seja excluído de acesso a produtos e serviços essenciais.

A governança, representada pela letra G, está relacionada à administração responsável dos negócios da empresa. Envolve requisitos éticos, como políticas anticorrupção e transparência tributária, além de aspectos tradicionais de governança corporativa, como gestão de conflitos de interesse, diversidade e independência do conselho, qualidade das divulgações financeiras e tratamento justo dos acionistas minoritários pelos controladores.

Os dados de governança, diferentemente dos dados ambientais e sociais, têm sido coletados e discutidos há mais tempo, com metodologias estabelecidas para avaliar o nível de governança nas corporações. A relevância desse conceito tem crescido nos últimos anos, com uma intensificação do mercado ESG, impulsionada, em parte, pelas mudanças climáticas e acontecimentos dos últimos tempos. Empresas estão cada vez mais estimuladas a repensar e criar soluções que impactem positivamente os critérios ESG, sinalizando uma ascensão notável desse conceito no cenário empresarial do Brasil. Estima-se que 78% das

empresas já inserem o ESG em suas estratégias de negócio, e 59% incluem ações ESG no orçamento, o que mostra um amadurecimento dessa agenda no mercado brasileiro³ (EXAME, 2023).

2.2. Desenvolvimento sustentável como conceito normativo

Diante dessa visão ampliada sobre a sustentabilidade, surge a discussão acerca da necessidade de uma nova economia. O atual modo de organização dos recursos, embora tenha impulsionado uma prosperidade material, é questionado quanto à sua capacidade de atender ao propósito mais amplo de contribuir para a expansão das liberdades substantivas de toda a humanidade. Tal modelo coloca em xeque, potencialmente, 16 dos 24 serviços essenciais prestados pelos ecossistemas, conforme destacado por Abramovay (2012). Essa reflexão evidencia a urgência de repensar e reestruturar os fundamentos econômicos para garantir um desenvolvimento que respeite não apenas as necessidades presentes, mas também a preservação dos serviços ecossistêmicos vitais para o bem-estar global.

O desafio central dessa reflexão reside na necessidade de estabelecer objetivos para o sistema econômico que não estejam intrinsecamente vinculados à sua expansão contínua, implicando, por conseguinte, a definição de metas que reorientem a ação empresarial e os critérios de sua eficácia (ABRAMOVAY, 2012, p. 17).

A ascensão dessa nova economia demanda, de maneira igualmente crucial, a redefinição dos papéis dos diversos agentes sociais, com destaque para as empresas, no sentido de adotarem comportamentos sustentáveis. Essa mudança de orientação visa à harmonização efetiva entre os aspectos econômicos, sociais e ambientais (CHAVES & SANT'ANNA, 2016, p. 249). Dada a presença muitas vezes abrangente e global, o poder econômico e a mobilidade dessas empresas as colocam como protagonistas naturais e inevitáveis na promoção do desenvolvimento sustentável.

As disciplinas do Direito e da Economia, inseridas no campo das ciências sociais, têm como propósito comum estudar e organizar o comportamento

³ <https://exame.com/carreira/termo-esg-cresceu-2600-nas-redes-descubra-como-aproveitar-a-tendencia-e-comecar-carreira-na-area/>

humano. No entanto, suas abordagens diferem substancialmente. Enquanto a Economia se dedica à análise das escolhas racionais, decisões individuais e suas implicações, o Direito examina o comportamento humano e busca regulá-lo de acordo com os valores adotados pela sociedade (MARTINS & RIBEIRO, 2022, p. 131).

No âmbito empresarial, essa perspectiva engloba uma visão mais abrangente dos relacionamentos comerciais, integrando considerações sociais e ambientais às operações e negócios da empresa. Nessa dinâmica, a ética desempenha um papel central nas tomadas de decisão e nas estratégias empresariais.

Como já delineado anteriormente, a preocupação com a sustentabilidade e a adoção de práticas sustentáveis não são fenômenos recentes. Contudo, em épocas passadas, tais preocupações eram, predominantemente, defendidas por uma parcela minoritária da sociedade, muitas vezes relegada a ativistas, ONGs, e indivíduos que não exerciam uma influência significativa no cenário dos negócios, muito menos no mercado financeiro. Essa perspectiva começou a mudar quando uma parte considerável dos participantes do mercado financeiro percebeu que os riscos ambientais, sociais e governamentais eram tão substanciais quanto os riscos tradicionais, instigando uma mudança abrupta de comportamento nesses agentes.

Essa transformação de mentalidade está diretamente relacionada à compreensão de que a reputação e a imagem das empresas, junto à sociedade, passaram a ter tanto valor quanto a rentabilidade financeira. Essa percepção alinhada ao reconhecimento dos consumidores acerca de certos comportamentos empresariais impulsionou a luta pelo desenvolvimento sustentável, não apenas por grupos ativistas ou indivíduos diretamente afetados, mas também por investidores institucionais. Esse movimento reverberou nas políticas adotadas pelas grandes empresas, levando-as não apenas a incorporar práticas sustentáveis, mas também a dedicar esforços ativos na busca de valores associados a ESG, inclusive com a criação de setores específicos voltados para a melhoria contínua das práticas internas. Esse engajamento não apenas transformou a maneira como as empresas conduzem seus negócios, mas também influenciou a formulação e a adoção de métricas para avaliação do progresso e impacto socioambiental dessas organizações. Assim, os objetivos das empresas transcenderam a visão de beneficiar exclusivamente os acionistas, buscando agora contribuir para o bem-

estar da sociedade como um todo, contrariando concepções antiquadas sobre o papel das empresas no cenário econômico (CAMPOS *et al.*, 2022, p. 100).

As empresas contemporâneas, ao abraçarem práticas ESG, não apenas buscam o lucro, mas transformam seu papel no cenário empresarial, promovendo um ambiente ético, diversificado e sustentável, onde colaboradores, comunidades e o meio ambiente são vistos como parceiros integrais no processo de crescimento e desenvolvimento, rompendo com paradigmas ultrapassados e promovendo uma visão coparticipativa e integrada no contexto socioeconômico.

Em linhas gerais, a concepção de desenvolvimento sustentável, enquanto um princípio normativo, foi forjada a partir de documentos de projeção global, conforme vimos, a Declaração de Estocolmo (1972) e, de modo crucial, pelo Relatório Brundtland (1987). Posteriormente, em 1992, esse conceito recebeu a ratificação de 176 países participantes da Conferência sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (Eco-92). A partir desse marco, ficou estabelecido que o avanço econômico deveria incorporar mecanismos que simultaneamente promovessem o desenvolvimento social e a preservação ambiental. Essa abordagem buscava garantir que a busca pela satisfação das necessidades atuais não comprometesse o direito das futuras gerações de desfrutar dos mesmos benefícios (MARTINS & RIBEIRO, 2022, p. 129).

Considerando os debates internacionais acerca das interações entre meio ambiente e desenvolvimento, é possível identificar a presença da proteção ambiental como um dos princípios fundamentais da ordem econômica, especialmente no artigo 170, inciso VI, combinado com o *caput* do artigo 225 (BRASIL, 1988). Esses dispositivos fazem menção explícita ao conceito de intergeracionalidade, o que leva à conclusão de que a Constituição de 1988 adotou efetivamente o princípio do desenvolvimento sustentável (NUSDEO, 2018, p. 83).

De maneira análoga, o art. 3.º, ao abordar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, não apenas destaca a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais (inc. III), mas também, em seu inciso II, enfatiza a garantia do desenvolvimento nacional como um dos propósitos fundamentais (BRASIL, 1988). Ao examinar esse dispositivo, torna-se evidente que o constituinte não definiu como meta fundamental apenas o simples desenvolvimento econômico, muitas vezes equiparado ao mero crescimento econômico. Pelo contrário, o foco recai sobre o desenvolvimento

em sua amplitude, indo além do mero crescimento econômico, almejando o progresso abrangente de toda a nação brasileira.

Dessa forma, a concepção de desenvolvimento estabelecida pela Constituição de 1988 contrasta com a visão predominantemente liberal que era difundida na década de 1960. A interpretação do conceito de desenvolvimento, além de transcender a preocupação exclusiva com a opulência econômica e o avanço dos mercados, está intrinsecamente vinculada ao valor da solidariedade.

Em conformidade com os princípios fundamentais estabelecidos na Constituição de 1988, compreende-se a necessidade de conceber um modelo de desenvolvimento que integre, simultaneamente, o crescimento econômico e o desenvolvimento. Nesse contexto, observa-se que a eficácia do desenvolvimento requer uma revisão conceitual profunda, afastando-se da abordagem anterior centrada exclusivamente em critérios econômicos e incorporando as demandas contemporâneas relacionadas ao meio ambiente e às questões sociais (MARTINS & RIBEIRO, 2022, p. 130).

3. DESAFIOS E PERSPECTIVAS DA IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS ESG NA ERA DA INDÚSTRIA 4.0

A integração da Indústria 4.0 com políticas ESG (Ambientais, Sociais e de Governança) apresenta perspectivas significativas para o futuro, trazendo benefícios notáveis no que diz respeito à eficiência operacional e sustentabilidade. Essa convergência promete um fluxo de informação mais preciso ao longo do processo produtivo, favorecendo decisões mais rápidas e fundamentadas, enquanto a centralização de dados contribui para a assertividade nas escolhas estratégicas alinhadas aos princípios ESG.

No cenário social, a transformação da Indústria 4.0 destaca a importância contínua do fator humano, enfatizando a necessidade de capacitação profissional. A adaptação às novas tecnologias, o domínio de ferramentas avançadas e características como adaptabilidade e habilidades interpessoais são cruciais para os colaboradores.

A sustentabilidade, desafio constante, encontra na Indústria 4.0 uma aliada na alocação eficiente de recursos, especialmente por meio da simulação, permitindo escolhas conscientes e a minimização de desperdícios de recursos renováveis e não renováveis.

Apesar dos investimentos consideráveis em tecnologias emergentes, a globalização impulsiona a automação para manter a competitividade. Olhando para o futuro, estimativas indicam que até 2025, os processos associados à Indústria 4.0 podem resultar em reduções significativas nos custos de manutenção, no consumo de energia e no aumento da eficiência do trabalho, alinhando-se aos princípios ESG.

A interseção entre a Indústria 4.0 e os princípios ESG (Ambientais, Sociais e de Governança) oferece inúmeras oportunidades para impulsionar o desenvolvimento sustentável, porém, não está isenta de desafios significativos, especialmente no que diz respeito à segurança cibernética. Com a centralização crescente de dados na era da Indústria 4.0, as empresas se tornam alvos mais atraentes para ameaças cibernéticas, que podem comprometer a integridade dos dados, prejudicar a operação dos sistemas e até mesmo expor informações confidenciais.

A implementação de políticas públicas torna-se crucial nesse cenário para estabelecer diretrizes claras e regulamentações eficazes. Essas políticas devem abordar não apenas a segurança cibernética, mas também promover práticas sustentáveis em todas as fases da produção industrial. Ao definir padrões rigorosos, as políticas públicas contribuem para mitigar riscos, assegurar a proteção de dados e incentivar a adoção de tecnologias que estejam alinhadas aos princípios ESG.

Além disso, a colaboração entre setores público e privado é essencial para enfrentar esses desafios de maneira abrangente. O desenvolvimento de estratégias conjuntas, compartilhamento de informações e investimentos em pesquisa e inovação são componentes-chave para fortalecer a resiliência contra ameaças cibernéticas e promover a sustentabilidade na era da Indústria 4.0.

A identificação e superação desses desafios não apenas garantem a segurança operacional das empresas, mas também contribuem para a construção de uma base sólida para uma interseção eficaz entre a tecnologia industrial avançada e os princípios ESG. Dessa forma, é possível alinhar o progresso tecnológico com a responsabilidade ambiental, social e de governança, promovendo um futuro sustentável e equitativo.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

À luz das questões apresentadas no artigo, conclui-se que as práticas “ESG” - Ambientais, Sociais e de Governança Corporativa – embora tenham a sua origem há bastante tempo, tiveram uma grande evolução desde a década de 70. Inicialmente estavam predominantemente voltadas para questões ambientais, deixando de lado considerações sociais e de governança corporativa. Por outro lado, quando passaram a ser compreendidas como um método que permite a consideração de critérios não exclusivamente econômicos, as práticas “ESG” podem contribuir para a formulação de respostas ao aparente paradoxo entre crescimento econômico e demandas socioambientais.

A análise conduzida na pesquisa destaca, em primeiro lugar, a compreensão de que a empresa e suas atividades, especialmente à luz da Constituição de 1988, não representam uma manifestação completa do livre arbítrio. Pelo contrário, elas refletem uma prática social que deve ser cuidadosamente estruturada, organizada e guiada por critérios éticos em todas as suas interações, especialmente pelas empresas. É ressaltada a inseparabilidade dessas atividades do sistema constitucional abrangente, ressaltando a necessidade intrínseca de um desenvolvimento sustentável. Nesse contexto, a pesquisa ressalta a importância de considerar a empresa não apenas como uma entidade econômica, mas como um agente integrado em uma sociedade que busca equilibrar seu progresso com a preservação ambiental e a responsabilidade social.

A pesquisa também evidencia que as ações de responsabilidade socioambiental não apenas representam um conceito moderno de eficiência, mas também constituem um diferencial competitivo significativo para produtos e marcas, especialmente em um mercado globalizado e altamente competitivo.

No âmbito dessa nova economia, cujos objetivos estratégicos visam aumentar a eficiência e reduzir a desigualdade no uso dos recursos, a ética emerge como elemento central na tomada de decisões. Em última análise, diante desse novo cenário, é claro que a eficiência econômica precisa ser interpretada de maneira mais abrangente, incorporando simultaneamente os preceitos socioambientais.

Por último, ressalta-se que a rápida ascensão de empresas tecnológicas destaca a necessidade urgente de reavaliar o modelo tradicional de sucesso corporativo. A lucratividade não pode mais ser considerada isoladamente; ela deve coexistir com um comprometimento autêntico com a sustentabilidade ambiental, a equidade social e a responsabilidade corporativa. Questões como o

consumo consciente de recursos, a gestão ética e transparente, e o envolvimento ativo em iniciativas sociais tornam-se imperativas para construir uma empresa genuinamente sustentável.

Ao questionarmos se a humanidade poderá manter-se indefinidamente nessa trajetória de progresso e se esse avanço será acessível a toda a população mundial, é necessária uma reflexão profunda. As respostas a essas perguntas moldarão o futuro da humanidade nas próximas décadas. Em um mundo em constante evolução, a busca por um progresso verdadeiramente inclusivo e sustentável é a chave para assegurar um destino próspero para todos.

REFERÊNCIAS

- Abramovay, Ricardo. (2012). *Muito além da economia verde*. São Paulo.
- BRASIL. (1988). *CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988*.
https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm
- BRASIL. (1991). *O desafio do desenvolvimento sustentável*. CIMA – Comissão Interministerial para Preservação da Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (Presidente Fernando Collor), Brasília: Cima. <http://www.biblioteca.presidencia.gov.br/publicacoes-oficiais/catalogo/collor/o-desafio-do-desenvolvimento-sustentavel-relatorio-do-brasil-para-o-cima-1991/view>
- Campos, V. M., Bertacchini, Y. A., & Ribeiro, L. A. P. (2022). Empresas ESG: uma nova perspectiva para enfrentar os desafios do capitalismo além da renda mínima. *Scientia Iuris*, 26(1), 89-104. <https://doi.org/10.5433/2178-8189.2022v26n1p89>.
- Carvalho, O., Viana, O. (1998). Ecodesenvolvimento e equilíbrio ecológico: algumas considerações sobre o Estado do Ceará. *Revista Econômica do Nordeste*. Fortaleza, v. 29, n. 2, abr./jun.
- Chaves, V. F., & Sant'Anna, L. da S. (2016). Harmonização dos interesses privados e públicos na empresa: o paradigma da sustentabilidade. *Scientia Iuris*, 20(2), 234-265. <https://doi.org/10.5433/2178-8189.2016v20n2p234>
- Costa, R., Pires Costa, T., Magera Conceição, M., & Telesi Pacheco Conceição, J. (2022). ESG – OS PILARES PARA OS DESAFIOS DA SUSTENTABILIDADE. RECIMA21 - *Revista Científica Multidisciplinar* - ISSN 2675-6218, 3(9), e391920. <https://doi.org/10.47820/recima21.v3i9.1920>

Cavalcante, J. Q. P. (2020). A 4ª revolução tecnológica: o desemprego tecnológico e os desafios para uma empresa sustentável. *Revista Eletrônica TRT do Paraná*, v. 9, n. 86, p. 125-142.

https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/170770/2020_cavalcante_jouberto_4revolucao_tecnologica.pdf?sequence=1&isAllowed=y.

De Araújo, G. C. *et al.* (2006). Sustentabilidade empresarial: conceito e indicadores. *Anais do*, v. 3, p. 70-82.

https://web.archive.org/web/20180425181003id_/http://www.convibra.com.br/2006/artigos/61_pdf.pdf

EXAME. (2023). *Termo ESG cresceu 2.600% nas redes*; descubra como aproveitar a tendência e começar carreira na área. Carreira.

<https://exame.com/carreira/termo-esg-cresceu-2600-nas-redes-descubra-como-aproveitar-a-tendencia-e-comecar-carreira-na-area/>

Habitability. (2023). Entenda o que é ESG e por que ele é muito mais que uma sigla. *Impacto Positivo*. https://habitability.com.br/entenda-o-que-e-esg-e-por-que-ele-e-muito-mais-que-uma-sigla/?utm_source=google_pago&utm_medium=&utm_content=&gclid=CjwKCAiA9ourBhAVEiwA3L5RFi2R5GHioaUl2oWrNIubeqDehwhRZyGpf2D3vePqnvhDxAXKub0lVRoCMR0QA_vD_BwE

<https://static.poder360.com.br/2023/06/kantar-brandz-relatorio-2023-as-marcas-mais-valiosas.pdf>

ANTAR BRANDZ. (2023). <https://static.poder360.com.br/2023/06/kantar-brandz-relatorio-2023-as-marcas-mais-valiosas.pdf>

Lima, M. M., de Miranda, M. G., Dusek, P. M., & Avelar, K. E. S. (2019). A quarta revolução industrial sob o tripé da sustentabilidade. *Semioses*, 13(3), 76-86. file:///C:/MEUS%20DADOS%20NAO%20APAGAR/Downloads/392-Texto%20do%20artigo-1006-2-10-20190925.pdf

Magalhães, Lana. (2010). O que é Sustentabilidade. *TodaMatéria*. <<https://www.todamateria.com.br/sustentabilidade/>>.

Martins, J. D. D., & Ribeiro, M. de F. (2022). Sustentabilidade empresarial sob a ótica da metodologia da análise econômica do direito: ineficácia protetiva da análise jurídica tradicional. *Scientia Iuris*, 26(1), 126–150. <https://doi.org/10.5433/2178-8189.2022v26n1p126>

Mininni Medina, N. (2001). *A formação dos professores em Educação Ambiental*. SEF. *Panorama da educação ambiental no ensino fundamental*. Brasília: MEC/SEF, 17-24. <http://portal.mec.gov.br/secad/arquivos/pdf/coea/panorama.pdf#page=17>

Nusdeo, Ana Maria de Oliveira. (2018). *Direito ambiental & economia*. Curitiba: Juruá.

Nusdeo, Fábio. (2010). *Curso de economia: introdução ao direito econômico*. 6. ed. São Paulo: RT.

Oliveira Filho, J. E. (2004). *Gestão ambiental e sustentabilidade: um novo paradigma eco-econômico para as organizações modernas*. Domus on line: Rev. Teor. Pol. soc. Cidad., Salvador, v. 1, n. 1, jan./jun.
<http://fbb.br/downloads/domus_jaime.pdf>.

Philippi, L. S. (2001). A Construção do Desenvolvimento Sustentável. In: LEITE, Ana Lúcia Tostes de Aquino; MININNI-MEDINA, Naná. *Educação Ambiental* (Curso básico à distância) Questões Ambientais – Conceitos, História, Problemas e Alternativa. 2. ed, v. 5. Brasília: Ministério do Meio Ambiente.

Pinheiro, S. M. (2012). O Desenvolvimento Sustentável e as Empresas. In: Oliveira, Carina Costa de; SAMPAIO, Rômulo Silveira da Rocha (orgs.). *A economia verde no contexto do desenvolvimento sustentável: a governança dos atores públicos e privados*. Rio de Janeiro: FGV, 2012.

Romeiro, A. R. (1999). *Desenvolvimento sustentável e mudança institucional: notas preliminares*. Instituto de Economia – Textos para Discussão, Texto 68.
<<http://www.eco.unicamp.br/publicacoes/textos/t68.html>>.

Sachs, Ignacy. (1993). *Estratégias de transição para o século XXI: desenvolvimento e meio ambiente*. São Paulo, Studio Nobel – Fundap.

NEOCORONELISMO ELEITORAL BRASILEIRO: Raízes e Desafios à Democracia Brasileira, no processo de ruptura do abuso de poder

GUERRA, Arthur Magno e Silva

Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUCMinas)
Belo Horizonte/MG, Brasil.
arthurguerra@arthurguerra.adv.br

FARIA, Layne Barbosa de

Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUCMinas)
Belo Horizonte/MG, Brasil.
laynebarbosa@arthurguerra.adv.br

INTRODUÇÃO

O ensaio analisa as relações entre o “Coronelismo” e o abuso de poder político-econômico nas eleições brasileiras, com foco nas implicações para o sistema democrático. Para tanto utiliza como marco teórico-histórico no presente trabalho a obra “Coronelismo, enxada e voto” de Victor Nunes Leal.

O presente trabalho não tem a intenção de esgotar os valiosos debates sobre a referida obra, mas a ideia condutora é a de apresentar alguns dos principais aspectos apontados pelo autor e como eles encadeiam de modo a constituir um sistema capaz de se retroalimentar continuamente.

Há de se destacar que o livro se tornou um clássico da literatura política brasileira, tendo em vista a sua atualidade e o seu caráter fundamental para a compreensão da realidade brasileira contemporânea, por isso a escolha da obra para ser trabalhada.

O coronelismo, fenômeno político característico da República Velha brasileira, embora a maioria da academia defenda o fim desse fenômeno, pelo menos nos moldes em que foi originariamente concebido, ainda desperta interesse na comunidade científica que pesquisa sobre o poder local.

O artigo analisa o Coronelismo, a partir da visão do autor Victor Nunes Leal, discutindo até que ponto uma característica própria desse fenômeno, como o abuso de poder econômico e político, ainda apresenta elementos característicos no Brasil pós-democrático.

Para alcançar uma conclusão satisfatória, a metodologia utilizada no trabalho é a descritiva, baseada em obras e artigos acadêmicos especializados na discussão sobre direito constitucional, direito eleitoral, combate à corrupção eleitoral, sistema coronelista e atuação da Justiça Eleitoral, além da análise da jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, utilizando a expressão “abuso de poder econômico e eleitoral” como palavra-chave para pesquisa junto à base de dados disponibilizada pelo Tribunal.

Nesse percurso analítico, observamos a transição do Coronelismo para o "Neocoronelismo" no cenário político-eleitoral do Brasil, delineando mudanças e adaptações. Exploramos, em seguida, como o neocoronelismo se entrelaça ao abuso de poder, revelando novos mecanismos utilizados pelos atuais detentores de poder, distintos dos antigos proprietários de terras.

Dentro desse panorama, investigamos a persistência de elementos característicos do coronelismo, em particular o abuso de poder econômico e político, destacando a atualidade dessas práticas no contexto político brasileiro. Aprofundamos nossa análise, abordando o abuso de poder em sua amplitude, considerando seu impacto nas dinâmicas eleitorais.

A seção subsequente explora conceitos específicos de abuso de poder político-econômico, ancorando-se na jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral. Adiante, apresentamos dados estatísticos que contextualizam a extensão dessas práticas neocoronelistas, oferecendo uma visão quantitativa do fenômeno.

Ao confrontar os desafios contemporâneos impostos pelo Neocoronelismo, destaca-se a necessidade premente de uma abordagem multifacetada. A persistência dessas práticas sublinha a urgência de medidas eficazes para preservar a integridade do processo eleitoral, garantindo representação genuína e soberania popular. Reflexões aprofundadas sobre os impactos atuais do abuso de poder tornam-se cruciais para promover transparência e imparcialidade no cenário político brasileiro.

Dessa maneira, portanto, o presente artigo realiza uma pesquisa descritiva do que foi o sistema coronelista no Brasil durante o período da República Velha, e explicativa acerca de como certas práticas permanecem em vigência atualmente, no século XXI, em um contexto de democracia constitucional, trazendo ao leitor elemento provocativos, acerca das medidas que

precisam ser adotadas para uma ruptura com os viciados hábitos que degradam a própria democracia pátria.

1. DESENVOLVIMENTO

1.1. Do Coronelismo ao “Neocoronelismo” no contexto político-eleitoral brasileiro

Victor Nunes Leal (1914-1985) escreveu a sua tese para titulação na cátedra de Ciência Política, na Universidade Federal do Rio Janeiro¹, ainda com o nome “O Município e o Regime representativo no Brasil: contribuição ao estudo do coronelismo”, defendida em 1947.

Posteriormente, em 1948, publicada sob o título “Coronelismo, enxada e voto – O município e o regime representativo no Brasil”, trata-se de uma obra que mesmo após tantos anos, permanece relevante ao explicitar a forma de ascensão política e as repercussões sociais no Brasil nas primeiras décadas do século XX. O texto explora as relações entre o Estado e as elites políticas e sociais e as sociedades agrárias, bem como as consequências de suas atuações no desenho da formação republicana pátria. Os efeitos do Coronelismo permanecem vivos na formação do Brasil moderno em termos políticos e sociais. Esses mecanismos geraram raízes que permanecem, de certa forma, presentes até hoje na dinâmica política brasileira (CESAR, 2021).

Leal aponta os principais traços da vida política no interior do Brasil desde o período colonial até o período republicano. Enfatizando a autonomia dos núcleos privados como também a ausência do poder público, o autor apresenta toda a trajetória do poder político local mostrando, inclusive, as ampliações e restrições da esfera própria do Município, seja através de práticas políticas coronelistas ou nos textos constitucionais. Todavia, no intuito de atingir o objetivo proposto utilizar-se-á principalmente o núcleo do conceito de “coronelismo” definido por Leal (p. 20): “o coronelismo” é sobretudo um compromisso, uma troca de proveitos entre o poder público e os chefes locais.

O sistema funcionava, inicialmente, com uma rede de apoio oferecida à província ou lideranças locais, para a implementação de políticas públicas, associada ao aumento da participação social dos chefes locais; ao mesmo tempo

¹ À época, Faculdade Nacional de Filosofia da Universidade do Brasil.

em que o poder público tem acesso aos recursos humanos e financeiros locais. Assim, no Coronelismo o poder público atingia seus objetivos sem que ocorressem custos indiretos.

Nessa esteira, a fim de controlar as revoltas populares que eclodiram durante o período regencial (1831-1840), o governo criou a Guarda Nacional. Esta era patrocinada, fundamentalmente, pelos grandes senhores de terras, que recebiam o título de “coronéis”. Mas, com a ascensão da República, a Guarda foi, aos poucos, perdendo espaço, até deixar de existir, em 1922. Lado outro, o prestígio e a influência dos coronéis continuaram e eles se mantiveram como chefes políticos de áreas vizinhas à sua propriedade (CARVALHO, 1997).

Na obra, o autor confessa que a concepção do Coronelismo é bastante complexa, “dadas as peculiaridades locais”, aliadas às “suas variações no tempo”, o que demandaria “minuciosas análises regionais”. Tanto assim, que de maneira introdutória, entende-o “como resultado da superposição de formas desenvolvidas do regime representativo a uma estrutura econômica e social inadequada”, resumida, adiante, como “um compromisso” ou “troca de proveitos entre o poder público, progressivamente fortalecido, e a decadente influência social dos chefes locais, notadamente dos senhores de terras”. (LEAL, 1975, p. 20).

De fato, o “Coronelismo” desnuda-se como um sistema de poder político, arraigado na história política brasileira da República Velha (1889-1930), onde líderes locais conhecidos como “coronéis” exerciam grande domínio nas áreas rurais. Nesse contexto, os chefes daquele lugar detinham influência política, econômica e social, utilizada para perpetuar seu domínio e obter benefícios pessoais. Essa concentração de poder facilitava o abuso, manipulação do sistema político e restrição à participação cidadã.

Três períodos chamam atenção, para o desenvolvimento do tema central deste estudo: o período de 1889-1898, marcado pela consolidação das estruturas políticas e econômicas da Primeira República. O entre 1898-1921, notável pela definição de políticas como a dos governadores e a do “café com leite”². E o

² A “Política do Café com Leite”, em referência aos Estados de São Paulo – maior produtor de café – e Minas Gerais – maior produtor de leite –, por sua vez, ganhou força a partir da assinatura do Pacto de Ouro Fino, entre as oligarquias paulistas e mineiras, que se revezaram no lançamento de candidatos à Presidência da República (NEGREIROS; MATOS, 2022, p.99).

lapso, entre 1921-1930, marcado pelo conflito das oligarquias, que contribuíram para o seu declínio.

Nesse ponto, valem os pressupostos teóricos de Nobert Elias (2011, p. 81), para quem “o equilíbrio do poder não se encontra unicamente na grande relação entre os Estados. O poder constitui um elemento integral de todas as relações humanas”. Elias explica que o “o poder é uma ocorrência quotidiana. O equilíbrio do poder é pelo menos bipolar e, usualmente, multipolar...O poder pode ser distribuído muito desigualmente, porém, sejam grandes ou pequenas as diferenças de poder, o equilíbrio de poder está sempre presente onde quer que haja uma interdependência funcional entre pessoas.”

O autor supracitado contribui com o avanço das discussões ao nos fornecer o conceito de figuração. Essa traduz a ideia de que os seres humanos vivem numa relação de interdependência funcional, já que em toda figuração há relações de poder e de conhecimento. Acrescenta ainda que “as pessoas, através de suas disposições e inclinações básicas, são orientadas umas para outras e unidas umas às outras de diversas maneiras”. E prossegue: “estas pessoas constituem teias de interdependências ou configurações de muitos tipos, tais como famílias, escolas, cidades, estratos sociais ou Estados”.

Por meio do conceito de “figuração”, o autor explica que o conceito de poder se transformou de um conceito daquilo que subsiste por si, isso é, substância, em um conceito de relação:

No seio das figurações mutáveis – que constituem o próprio centro do processo de configuração – há um equilíbrio flutuante e elástico e um equilíbrio de poder, que se move para diante e para trás, inclinando-se primeiro para um lado e depois para outro. Este tipo de equilíbrio flutuante é uma característica estrutural do fluxo de cada configuração. (ELIAS, 2011, p.143).

Como visto, nesse cenário da Primeira República, havia nítida aliança entre o poder público, progressivamente fortalecido; e o poder privado, cada vez mais decadente, dos chefes locais, principalmente donos de terras. A propriedade da terra constitui, portanto, o fator real de poder em que se baseia o coronelismo, transmutando o proprietário de terras em autêntico “dono de votos”.

O poder estabelecido entre os grandes proprietários rurais sobre a população local servia para sustentar não somente o poder local, mas toda uma relação política, que consistia em troca de favores que ia do nível municipal ao federal e funcionava da seguinte maneira: na esfera municipal, em troca de

benefícios, o Coronel, garantia os votos para eleição do governador. Na esfera estadual, o Governador, em troca de apoio, garantia os votos para eleição do Governo Federal. Esse sistema fortalecia e consolidava o poder da figura do dono de terras.

Sobre o poder, enfatiza Elias (2011, p. 101):

Dependemos dos outros, os outros dependem de nós. Na medida em que somos mais dependentes dos outros do que eles são de nós, estes têm poder sobre nós, quer nos tenhamos tornado dependentes deles pela utilização que fizeram da força bruta ou pela necessidade que tínhamos de ser amados, pela necessidade de dinheiro, de cura, de estatuto, de uma carreira ou simplesmente de estímulo.

O termo “coronel” designava o chefe, o “mandachuva”, o grande senhor de terras, pois eles comandavam a família, os empregados, os agregados, os capangas. O coronel assumia a figura de chefe político e era a ele que se recorria para a obtenção de votos em tempos de eleição, em outras palavras, “o dono do poder”. O coronel não era funcionário do governo, mas servia para intermediar a relação entre este e o povo do interior. Assim, o governo aliava-se ao poder privado, renunciando às suas obrigações e a população, predominantemente rural, pobre e analfabeta, submetia-se ao poder do coronel, pois isso era mais vantajoso que ficar totalmente desamparada e à mercê dos acontecimentos (NEGREIROS; MATOS, 2022, p.104).

Nesse contexto relatado, não é a fraude o componente preponderante na adulteração da representatividade política no Brasil; mas a existência intrínseca do fenômeno coronelista. Este manifesta-se pela submissão do eleitorado, sobretudo o rural, a líderes locais, resultando no desamparo do eleitor. O voto, instrumento da soberania popular, possibilita a cada cidadão exercer o seu direito de participação nas decisões estatais de governo, conforme preconizado pela vigente Constituição Federal.

Contudo, esse cenário nem sempre foi preponderante, haja vista o domínio do coronelismo durante a República Velha, como delineado por Nunes Leal. É inegável observar o fortalecimento do Estado Democrático no Brasil desde aquele período até os dias atuais, especialmente após o término do regime da Ditadura Militar (1964-1985). Nesse sentido, embora o coronelismo pertença ao domínio histórico, suas adversas repercussões ainda ressoam na contemporaneidade, manifestando-se no que vamos denominar "Neocoronelismo".

Segundo Santos (2002, p.60), o Neocoronelismo possui origens no processo histórico do coronelismo brasileiro. Surge uma forma mais sistemática de controle nas relações socioeconômicas, onde desaparece a figura tradicional, para ceder lugar ao neocoronel, com poderes econômicos através de parques industriais locais, que colocam uma grande parte da população sob a dependência do emprego urbano numa relação capitalista ainda dependente. Trata-se de jogo de interesses de troca do emprego pelo voto, seja na iniciativa pública ou privada. É uma nova forma de dominação que serve para camuflar a desigualdade e as oportunidades democráticas.

Para fins deste estudo, logo, referimo-nos ao "Neocoronelismo" como a manifestação contemporânea daquelas antigas práticas políticas e sociais associadas ao fenômeno historicamente presente na República Velha no Brasil. Entendemos assim, para sugerir a persistência, insistência ou ressurgimento de dinâmicas políticas remanescentes do Coronelismo, porém adaptadas ao contexto atual e sob novas formas.

Com a adaptação do termo, sugerimos a continuidade ou adaptação dessas práticas em contextos políticos contemporâneos. Isso pode envolver relações de poder locais baseadas em clientelismo, controle político por líderes regionais, e as mais diversas modernas formas de influência sobre o eleitorado. Embora o termo não denote uma reprodução exata do coronelismo histórico, ele aponta para padrões similares de concentração e abuso de poder, bem como influência em determinadas *players* locais na política brasileira contemporânea.

1.2. Do Neocoronelismo ao Abuso de Poder

Contribuindo para a substituição dos antigos Coronéis, podemos apontar fatores como as transformações econômicas, o desenvolvimento urbano e industrial, modernização política, mudanças legislativas, e evoluções sociais e educacionais.

Inicialmente, a economia brasileira passou por mudanças substanciais, marcadas pela ascensão de setores urbanos e industriais. Esse deslocamento econômico diminuiu a predominância dos grandes latifundiários no cenário nacional. Paralelamente, o crescimento de centros urbanos e o processo de industrialização alteraram as dinâmicas sociais, reduzindo a influência econômica exclusiva dos coronéis sobre vastas áreas rurais.

A modernização política do país também desempenhou um papel fundamental nesse processo. À medida que o Brasil avançava em sua estrutura política, novas formas de representação e participação política foram estabelecidas, enfraquecendo a influência exclusiva de líderes locais sobre o eleitorado. As mudanças legislativas, incluindo, não apenas, as eleitorais, mas as leis de reforma agrária, de inclusão e ações afirmativas, buscaram redistribuir a propriedade da terra, diminuindo o poder concentrado nas mãos de poucos e possibilitando o acesso daqueles outrora excluídos.

Além disso, o acesso mais amplo à educação e a conscientização política crescente contribuíram para uma população mais informada e menos suscetível às práticas clientelistas e paternalistas associadas ao coronelismo histórico. O desenvolvimento desses aspectos sociais e educacionais impactou na diminuição da dependência do eleitor em relação aos líderes locais.

Contudo, apesar dessas transformações, percebemos, em verdade, uma mutação do antigo fenômeno, para as novas práticas, daquilo que se percebe como o "Neocoronelismo".

Ou seja, persistem as práticas políticas contemporâneas que guardam semelhanças com o coronelismo histórico, mas que foram adaptadas às condições atuais. Exemplos contemporâneos incluem o controle político regional, práticas de clientelismo, influência econômica mantida por líderes locais e fragilidades institucionais que permitem a concentração de poder em mãos de poucos, evidenciando a continuidade de certos padrões de poder político local no Brasil.

Sob uma nova dinâmica, a grande propriedade rural foi substituída por um seriado de elementos, dentre os quais podemos destacar: o poder de grupos econômicos fundados em elementos distintos da propriedade rural (Empresários, líderes corporativos e setores econômicos específicos); Mídia e grandes veículos de comunicação (ou meios de comunicação em geral, moldando narrativas e influenciando o eleitorado); Redes Sociais e o uso generalizado da tecnologia (disseminando informações em todos os níveis e para todas as camadas sociais).

Alguns dos responsáveis por esses elementos acabam usando essa influência, por meio de figuras conhecidas da população, ou instituições ou mídias de massa, para promover seus interesses, mesmo que esses interesses não sejam compatíveis com o vago conceito de "bem comum".

Gradualmente, as figurações se foram transformando e, com a migração do eixo econômico da zona rural para a zona urbana. A figura do Coronel foi perdendo espaço para o “Neocoronelismo”.

Ao observar seus efeitos na atualidade, é imprescindível concluir que seus desdobramentos transcendem suas raízes históricas. A persistência de práticas políticas análogas ao coronelismo suscita questões latentes de abuso de poder e influência desproporcional em certos *players* políticos. Essa continuidade de dinâmicas que privilegiam determinados atores abre espaço para a discussão sobre as diversas formas de abuso de poder presentes na esfera política contemporânea³. É nesse contexto que se torna crucial explorar as nuances e desafios enfrentados diante do exercício indevido de poder, um tema que merece análise minuciosa para compreendermos seus impactos e implicações atuais.

1.3. Abuso de Poder e efeitos coronelistas enraizados

1.3.1. Abuso de poder *latu sensu* – Poder e influência

A política pode, para as finalidades deste estudo, ser concebida como o relacionamento entre povo e poder. Este é, pois, elemento essencial, seu motor, a variável cerne da qual dependem todas as outras, para sua construção e desenvolvimento. Para Hobbes, o poder se refere aos “meios para obter alguma vantagem”. Já Max Weber define o poder como “capacidade de fazer valer a própria vontade até perante uma oposição”. (GIANTURCO GULISANO, 2020, p.79)

Ocorre que no âmbito eleitoral, tem-se que o abuso de poder é fenômeno obstrutivo da plena cidadania, uma vez que vem a macular a liberdade e a consciência do voto. Já tivemos a oportunidade de dizer que:

Quando nos circunscrevemos à tutela do Direito Eleitoral temos que lembrar que existe uma grande preocupação, no que diz respeito, não ao “uso” do poder. Mas da sua utilização, para além daquilo que ele seja

³ Nesse sentido, convém salientar, que o abuso do poder político e econômico não é um fenômeno novo, mas sim um mal que acompanha a humanidade desde os seus primórdios. No entanto, no atual contexto, marcado pela globalização e pela concentração de renda, torna o abuso de poder político e econômico mais preocupante. Quando há o abuso de poder político-econômico no contexto eleitoral viola o direito público subjetivo ao sufrágio, englobando a liberdade de escolha dos representantes pelos eleitores. Isso perpetua práticas que minam a integridade do processo democrático, prejudicando a representatividade política e a legitimidade das eleições.

natural. Este é o (ab)uso de poder, definido como o ato ilícito que decorre de um e legítimo exercício de direito, quando o titular excede os limites impostos pela boa-fé e pelos bons costumes, ou até mesmo, pelo fim social, econômico ou político inerente aos seus direitos (GUERRA, Arthur. 2023).

A desigualdade socioeconômica no Brasil tem sido uma ferramenta dos grupos dirigentes para vencer eleições desde o início do regime democrático. O Coronelismo e suas práticas abusivas de outrora ou hodiernas são um exemplo disso, como visto.

Consciente da perpetuação de abusos de poder na história política brasileira, a Assembleia Nacional Constituinte de 1987 estabeleceu hipóteses de inelegibilidade como consequência da prática de ilícitos eleitorais, como a influência do poder econômico e o abuso de poder decorrente do exercício de cargo público (LIMA; LIMA, 2016, p.111)

Esclarece, José Afonso da Silva (2029, p.391) que:

(...) a cláusula “contra influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função...” só se refere à normalidade e à legitimidade das eleições. Isso quer dizer que “a probidade administrativa” e a “moralidade para o exercício do mandato” são valores autônomos em relação àquela cláusula; não são protegidos contra a influência do poder econômico ou abuso de função etc., mas como valores em si mesmos dignos de proteção, porque a improbidade e imoralidade, aí, conspurcam só por si a lisura do processo eleitoral.

Segundo José Jairo Gomes (2022, p. 778):

Preocupou-se o Legislador com os efeitos deletérios que a influência e o uso abusivo de poder podem exercer no processo eleitoral. Daí a criação de um conjunto próprio de normas com o fito de proteger “a normalidade e legitimidade das eleições”, notadamente “contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta” (CF, art. 14, § 9º)⁴.

⁴ O mesmo autor complementa: o “[...] abuso de poder compreende-se o mau uso de direito, situação ou posição jurídico-social com vistas a se exercer indevida e ilegítima influência em processo eleitoral. Isso ocorre seja em razão do cerceamento de eleitores em sua fundamental liberdade política, seja em razão da manipulação de suas consciências políticas ou indução de suas escolhas em direção a determinado candidato ou partido político. O abuso de poder é ilícito principalmente porque fere bens e valores fundamentais atinentes à higidez do sistema político-eleitoral democrático, tais como integridade, liberdade, virtude, igualdade, sinceridade, normalidade e legitimidade do processo eleitoral”. (op. cit. 2022, p. 780)

Segundo dispõe a Constituição a soberania popular, prevista no art. 14, dá o tom de seu exercício pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos. Nesse sentido, dispõe o artigo 237, *caput*, do Código Eleitoral, “A interferência do poder econômico e o desvio ou abuso do poder de autoridade, em desfavor da liberdade do voto, serão coibidos e punidos”. Por sua vez, o *caput* do artigo 19 da LC no 64/1990 determina que se apurem as “transgressões pertinentes à origem de valores pecuniários, abuso do poder econômico ou político, em detrimento da liberdade de voto”⁵.

O uso indevido de influência no decorrer do processo eleitoral representa uma questão séria que compromete a legitimidade do pleito. Quando essa prática se instaura, o processo eleitoral fica comprometido, prejudicando a expressão autêntica da vontade do eleitor nas urnas. Esse cenário contribui para a formação de uma representação política distorcida e enganosa.

Por isso mesmo, é crucial que o arcabouço jurídico eleitoral contenha mecanismos apropriados para prevenir a utilização abusiva do poder tanto antes quanto durante o período de campanha. Caso contrário, torna-se impossível alcançar a genuína representação exigida pelo Estado Democrático de Direito.

1.3.2. Conceito de abuso poder político-econômico

O abuso de poder é o gênero do qual se defluem várias espécies. No Direito Eleitoral, foco da atual análise, podemos depreender as seguintes modalidades de abuso de poder, que mantêm como conexão sua ligação com o financiamento eleitoral: político e econômico. Todavia, carecem de especificidade conceitual na legislação, tanto o um quanto outro.

Nos termos da jurisprudência da Corte Eleitoral⁶, o abuso do poder político configura-se quando o agente público, valendo-se de sua condição funcional e em manifesto desvio de finalidade, compromete a legitimidade do pleito e a paridade de armas entre candidatos, o que se aplica igualmente às hipóteses de condutas aparentemente lícitas, mas com eventual desvirtuamento apto a impactar na disputa. Ainda conforme José Jairo Gomes (2022, p. 318), em sua dimensão política apresenta-se o poder de autoridade estatal ou o poder

⁵ Vale dizer que essa disposição é complementada pelo artigo 22 da mesma lei.

⁶ Respes 0000200-06.2016.6.05.0064-BAHIA.

político-estatal, que é pertinente ao “exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta” (CF, art. 14, § 9º, *in fine*).

Segundo Caputo Bastos (BRASIL, 2006):

(...)O desvirtuamento do poder político, embora pertencente ao gênero abuso, não se equipara ao abuso do poder econômico, que tem definição e regramento próprios. (...) embora ambos integrem o gênero abuso e busquem beneficiar candidato, partido ou coligação, há nítida distinção entre o abuso do poder econômico e o abuso do poder político. Com efeito, enquanto aquele se refere à indevida utilização de recursos materiais ou humanos, que representem valor econômico, este diz com atos de autoridade praticados com desrespeito aos princípios constitucionais que norteiam a administração.

Já o abuso de abuso de poder econômico⁷ configura-se pelo uso desmedido de aportes patrimoniais que, por sua vultosidade, é capaz de viciar a vontade do eleitor, desequilibrando, em consequência, o desfecho do pleito e sua lisura.

Nesse sentido, ALVIM (2016, p. 218) também traz importante contribuição à conceituação, para reconhecer esse tipo de abuso de poder como:

Trata-se de mecanismo de convencimento baseado no emprego de bens econômicos com o objetivo de proporcionar vantagens para influenciar eleitores, subvertendo o equilíbrio de oportunidades que deve pautar a contenda política. Em contornos gerais, configura-se sempre que atores políticos empregam o fator econômico não como meio de viabilização da campanha, mas como fonte direta para a obtenção de apoio popular.

Ainda conforme o Ministro Carlos Velloso:

(...)O abuso do poder econômico, por sua vez, se caracteriza pela ‘utilização do poder econômico com a intenção de desequilibrar a disputa eleitoral, o que ocorre de modo irregular, oculto ou dissimulado,’ e exige potencialidade tendente a afetar o resultado de todo o pleito. (...)

Como se observa, para que se constate o abuso de poder econômico é imperioso que se tenha atos e ações desarrazoadas e anormais, com o uso exacerbado/vultoso de recursos, a fim de exercer uma indevida influência em uma determinada candidatura.

⁷ AgR-REspEI nº 45262

E calha frisar que, para a corrente majoritária da doutrina, o abuso deve ter elevada magnitude e gravidade, pois assim ter-se-á o aviltamento da vontade do eleitor, obtido com a injeção de recursos econômicos no pleito.

A essência da democracia reside na capacidade dos eleitores de escolherem seus representantes livremente. No entanto, o abuso de poder, seja político ou econômico, restringe essa liberdade ao conceder vantagens injustas a candidatos com maior influência financeira ou política.

Essa conduta alimenta práticas que fraudam a integridade do sistema democrático, afetando a representatividade política ao possibilitar a ascensão de candidatos alheios aos interesses da maioria. Por fim, compromete a própria legitimidade das eleições ao semear dúvidas sobre a lisura do processo perante o eleitorado.

1.2.3. As práticas neocoronelistas em números: estatística dos casos de abuso de poder

A Constituição brasileira estrutura o Estado Democrático de Direito e seus fundamentos, constituídos pela soberania, cidadania, dignidade da pessoa humana, pelos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e do pluralismo político⁸.

A participação popular (estado democrático) e a previsão do império da lei, da divisão dos poderes e do enunciado e o rol de direitos fundamentais e sociais (estado de direito) fundem-se em um Estado constitucional que tem a obrigação procedimental de assegurar a participação dos cidadãos na construção de uma sociedade justa, igual e fraterna. Deve-se dar, a todos, oportunidades para manifestar, sem distinção, indicando suas objeções em uma decisão importante para a vida social. A soberania popular, prevista no art. 14 da CRFB/88, logo dá o tom de seu exercício, ou seja, pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos e nos termos da lei, mediante o plebiscito, o referendo e a iniciativa popular (VELOSO BRASIL, 2022, p.14).

A autenticidade representativa requerida pelo Estado Democrático de Direito é aquela que reflete a vontade do povo. Em um Estado Democrático de Direito, o povo é soberano e o poder emana do povo. Por isso, é fundamental

⁸ Art. 1º, da CF/88.

que os representantes políticos sejam eleitos de forma livre e justa, de modo a refletir a vontade do povo.

Entretanto, o abuso de poder no processo eleitoral é uma ameaça à autenticidade representativa. Quando o poder é usado de forma abusiva, ele pode influenciar o resultado das eleições, impedindo que a vontade do povo se manifeste nas urnas.

O abuso de poder político e econômico é uma grave ameaça à democracia. Essas práticas violam a soberania popular, o princípio da igualdade e outros direitos e deveres fundamentais dos cidadãos.

Considerado um dos fatores responsáveis historicamente pelo abalo à estrutura coronelista no país, a Justiça Eleitoral tem contribuído para o combate ao abuso de poder nas eleições desde o seu surgimento, com o Código Eleitoral de 1932. Ao agregar funções de natureza jurisdicional, administrativa, consultiva e até mesmo normativa, pelo ordenamento jurídico vigente, a Justiça Eleitoral vem sendo chamada ao exercício, cada vez maior, do papel de guardião da lisura do pleito eleitoral e da expressão democrática do voto.

Nesse sentido, apesar da evolução do Estado Democrático de Direito brasileiro, bem como dos avanços perpetuados pela Justiça Eleitoral, nada mais cientificamente adequado à compreensão de como o abuso de poder econômico e político ainda permanecem em vigência no Brasil, em pleno século XXI, do que representar em números concretos essa prática, a partir dos casos com características da abusividade institucional na política, já submetidos à apreciação do principal órgão integrante da Justiça Eleitoral no país: o Tribunal Superior Eleitoral.⁹

A pesquisa da jurisprudência foi realizada com as palavras-chaves em conjunto “abuso de poder econômico “e” abuso de poder político “e” uso indevido de meios de comunicação social” junto à base de dados acessível pelo sítio eletrônico do Tribunal Superior Eleitoral, chegando ao resultado de 1.094 julgados, disponibilizados a partir do ano de 2000.

⁹ Neste momento, optamos por não focar os estudos em algum ou outro Tribunal Regional Eleitoral, tendo em vista os elementos que caracterizam o Neocoronelismo podem sofrer influências culturais e econômicas de cada região, num país de rincões imiscuídos em seu pargo território. Assim, entendemos mais adequado a escolha pelo Tribunal Superior, já que traz elementos que possuem traços de qualquer região do país, unificando a interpretação da lei federal.

Desse montante, limitou-se a busca por “AIJE” (Ação de Investigação Judicial Eleitoral). Isso porque a referida ação eleitoral, conforme leciona (ZILIO, 2023, p.686) é o instrumento processual adequado para combater os atos de abuso eleitoral *latu sensu*. Ou seja, todo e qualquer ato de abuso de poder, seja político ou econômico, que tenha interferência na normalidade do pleito, pode (e deve) ser objeto dessa ação, que é o instrumento jurídico adequado para combater os atos de abuso de poder.

Assim, obtive como resultado 21 ações.

Dessas, não ocorreu o julgamento de mérito de 15, até a finalização deste trabalho, tendo a Corte Eleitoral:

- a) proferido decisão de saneamento e organização do processo em 05;
- b) decisão interlocutória em 2;
- c) extinção sem resolução do mérito em 3;
- d) despacho de mero expediente em 2; e
- e) decisão de admissibilidade em 2.

Já em 4, houve o julgamento do mérito, sendo reconhecido a procedência em 1, a improcedência em 2 e o deferimento da liminar em 3.

Assim, para elucidar o raciocínio desenvolvido ao longo desta análise, apontamos os julgados em que houve a procedência da ação e o deferimento da medida liminar.

Nos autos da ação nº 0600814-85/DF, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, foi julgada procedente a ação, pela prática de abuso de poder político e de uso indevido de meios de comunicação nas Eleições. No caso, entendeu a Corte que o candidato, que no uso de sua qualidade e prerrogativas como agente político, utilizou de rede de televisão oficial do governo federal e *internet* para disseminar informações falsas.

Já nos autos nº 0601522-38/DF houve deferimento medida liminar para determinas a suspensão da monetização de canais no YouTube, do impulsionamento pago na *internet* e da exibição de um documentário, pela prática de abuso de poder econômico por uso indevido dos meios de comunicação. Dos fatos, extraímos que um grupo aliado a determinado agente político, candidato à

reeleição, teria feito uso indevido dos meios de comunicação por meio da ação coordenada de inúmeros agentes, a fim de proliferar notícias “sabidamente inverídicas”, com o propósito de atacar candidatos adversários.

Na AIJE nº 0601271-20/DF houve a concessão de uma tutela inibitória para prevenir impactos anti-isonômicos do aproveitamento das performances na propaganda eleitoral, pois entendeu presente o abuso de poder político pelo uso indevido dos meios de comunicação. Isso porque um dos candidatos tinha a intenção de realizar um evento *online*, no formato de *live*, com a participação de artistas, intelectuais e pessoas conhecidas, o qual tinha os contornos de um showmício. Por isso entendeu a Corte Eleitoral prudente a concessão da medida liminar, a fim de inibir eventuais danos ao processo eleitoral.

Já na ação nº 0600986-27/DF houve a concessão de uma tutela inibitória também para a cessar exibição de determinada propaganda eleitoral. No caso o candidato a reeleição utilizou de imagens em evento público, durante eventos oficiais, custeado pelo erário público. Por isso, entendeu a Corte Eleitoral pelo abuso de poder político pelo uso indevido dos meios de comunicação.

Uma característica comum dos casos, que pode ser considerada elementar do Neocoronelismo é a ostensiva divulgação de um determinado candidato, bem como do uso dos meios de comunicação desproporcional de um candidato em detrimento de outros, ocasionando desequilíbrio na disputa. Portanto, isso geraria desinformação, de forma a não permitir a livre escolha dos candidatos pelos cidadãos e a lisura do pleito.

Enfatiza-se ainda que a intervenção da Justiça Eleitoral deve ser mínima, tendo em preponderância ao direito à liberdade de expressão. Ou seja, a sua atuação deve coibir práticas abusivas ligadas ao uso indevido dos meios de comunicação, mas de forma a garantir o livre exercício do sufrágio.

CONCLUSÃO

O coronelismo foi um sistema político que vigorou no Brasil durante a República Velha (1889-1930). Caracterizava-se pela interferência do poder privado no domínio público, em especial por meio da coação e do abuso de poder. Como visto, sustentava-se por uma estrutura econômica e social corrompida e planejada, na qual havia a violação à expressão livre e consciente

do voto. Nesse contexto, os coronéis, figuras centrais desse mecanismo, eram capazes de coagir os seus eleitores a votar nos candidatos que eles apoiavam.

A despeito da evolução social experimentada no Brasil nas últimas décadas, o coronelismo não desapareceu completamente. Algumas de suas práticas, como a interferência do poder privado nas eleições, ainda são observadas atualmente, tornando novos contornos, por meio de novas práticas de abuso de poder que são denominadas de Neocoronelismo.

Diante da complexidade inerente ao Coronelismo, o autor reconhece a dificuldade de sua concepção devido às particularidades locais e suas variações ao longo do tempo. Inicialmente definido como o resultado da sobreposição de formas desenvolvidas do regime representativo a uma estrutura econômica e social inadequada, o Coronelismo foi resumido como um compromisso ou troca de proveitos entre o poder público em ascensão e a decadente influência social dos chefes locais, notadamente os senhores de terras (LEAL, 1975, p. 20).

O Coronelismo, enquanto sistema de poder político, foi revelado como arraigado na história política brasileira da República Velha (1889-1930), onde líderes locais, conhecidos como "coronéis", exerciam domínio nas áreas rurais. Esses chefes detinham influência política, econômica e social, usando-a para perpetuar seu controle e obter benefícios pessoais, resultando na manipulação do sistema político e na restrição à participação cidadã.

A análise temporal destacou três períodos cruciais: 1889-1898, caracterizado pela consolidação das estruturas políticas e econômicas da Primeira República; 1898-1921, notável pela definição de políticas como a dos governadores e a do "café com leite"; e 1921-1930, marcado pelo conflito das oligarquias, contribuindo para o declínio do Coronelismo.

A teoria de Norbert Elias enriqueceu a compreensão ao destacar que o equilíbrio de poder é uma ocorrência cotidiana e bipolar, manifestando-se em todas as relações humanas. O conceito de "figuração" introduzido por Elias ressalta as interdependências funcionais entre as pessoas, estabelecendo um equilíbrio flutuante e elástico no poder dentro das configurações.

Na Primeira República, a propriedade da terra emergiu como o fator central de poder no Coronelismo, transformando o proprietário de terras em um verdadeiro "dono de votos". A aliança entre o poder público e os líderes locais, principalmente os donos de terras, fortaleceu esse sistema, onde o coronel

intermediava a relação entre o governo e a população local, consolidando seu poder.

Embora o cenário tenha evoluído desde a República Velha, o espectro do Coronelismo persiste na forma do "Neocoronelismo". Originado no processo histórico do coronelismo brasileiro, o Neocoronelismo representa uma forma mais sistemática de controle nas relações socioeconômicas, utilizando poderes econômicos para estabelecer uma dependência do emprego urbano em troca de votos. Este fenômeno contemporâneo sugere a continuidade de práticas políticas remanescentes do Coronelismo adaptadas ao contexto atual, incluindo clientelismo, controle político por líderes regionais e diversas formas modernas de influência sobre o eleitorado brasileiro. Assim, embora não seja uma reprodução exata do Coronelismo histórico, o termo "Neocoronelismo" aponta para padrões semelhantes de concentração e abuso de poder na política brasileira contemporânea.

No decorrer do ensaio, percebemos que a evolução econômica, urbana e política no Brasil dismantelou o domínio dos antigos Coronéis, trazendo à tona o que chamamos de "Neocoronelismo". Essa transição foi impulsionada por mudanças econômicas, legislativas e sociais que minaram o controle dos grandes latifundiários, fortalecendo centros urbanos, ampliando o acesso à educação e enfraquecendo práticas clientelistas.

Entretanto, o Neocoronelismo surge como uma adaptação contemporânea dessas práticas, mantendo influência por meio de grupos econômicos, mídia, redes sociais e tecnologia, substituindo o domínio rural dos antigos Coronéis. Essa transformação não erradica os padrões de poder desequilibrado na política atual.

A persistência dessas dinâmicas suscita preocupações sobre abuso de poder e influência desproporcional em certos atores políticos. O estudo desses fenômenos se torna crucial para entender seus efeitos na esfera política contemporânea e as implicações de tais práticas para a sociedade como um todo.

Vimos que, no contexto político, o poder é a força motriz das relações entre o povo e o sistema. O abuso de poder, notadamente derivado do Coronelismo, se revela como um obstáculo à plena cidadania eleitoral, comprometendo a liberdade e consciência do voto. A persistência desses abusos levou à estabelecer hipóteses de inelegibilidade pela Assembleia Nacional Constituinte de 1987.

A Constituição, o Código Eleitoral e a LC no 64/1990 reforçam a necessidade de coibir a interferência do poder econômico e o abuso de autoridade, preservando a liberdade do voto. A ausência de mecanismos eficazes compromete a genuína representação exigida pelo Estado Democrático de Direito.

Em suma, a reflexão destaca a essencialidade de aprimorar o sistema eleitoral brasileiro para preservar a integridade do processo democrático, assegurando uma representação justa e fiel à vontade popular.

Daí que, no âmbito do Direito Eleitoral, o abuso de poder se desdobra em vertentes políticas e econômicas, ligadas ao financiamento eleitoral. Contudo, carecem de definição específica na legislação.

O abuso de poder político ocorre quando agentes públicos se desviam de suas funções, comprometendo a legitimidade e a equidade entre candidatos. Já o abuso de poder econômico envolve ações anormais e desproporcionais, com o uso excessivo de recursos para influenciar uma candidatura.

Ambas as formas de abuso distorcem a essência democrática ao restringir a liberdade dos eleitores na escolha de seus representantes. Essas práticas comprometem a integridade do sistema democrático, permitindo a ascensão de candidatos menos representativos e minando a legitimidade das eleições ao gerar dúvidas sobre a lisura do processo perante o eleitorado.

Reconhecendo a importância da Justiça Eleitoral, historicamente comprometida com o combate ao abuso de poder e desempenhando um papel vital na preservação da lisura do pleito, entendemos pertinente evidenciar como as práticas abusivas são tratadas por essa Especializada, através de dados concretos de julgados. Assim que pesquisamos a jurisprudência no Tribunal Superior Eleitoral, a partir de palavras-chave relacionadas ao abuso de poder, resultando em 1.094 julgados desde 2000. Ao focar em Ações de Investigação Judicial Eleitoral (AIJE), instrumento jurídico específico para combater atos de abuso eleitoral, foram encontradas 21 ações, analisadas em seus resultados. Estes números tangenciam a vigência e a complexidade do problema do abuso de poder político e econômico no cenário eleitoral brasileiro.

A persistência do Neocoronelismo no cenário político contemporâneo revela mecanismos distintos, mas igualmente eficazes, adotados pelos atuais detentores de poder. Ao contrário dos antigos proprietários de terras, os atuais "coronéis" se utilizam de recursos econômicos, controle sobre setores industriais

e influência midiática (v.g. em redes sociais ou grandes grupos da mídia tradicional) para consolidar seu domínio. A manipulação desproporcional dos meios de comunicação, característica intrínseca a essa prática, representa um desafio persistente que compromete a essência democrática.

Esses desdobramentos, evidenciados em diversas decisões eleitorais, são preocupantes, pois influenciam diretamente os resultados eleitorais, afetando a equidade do processo. Levantamentos do Tribunal Superior Eleitoral apontam para um expressivo número de julgados, superando a marca de mil casos desde o início dos anos 2000, nos quais a exposição abusiva foi considerada uma ameaça à lisura do pleito.

A atuação da Justiça Eleitoral, embora essencial para coibir práticas abusivas ligadas ao uso indevido dos meios de comunicação, deve ser equilibrada para, ao mesmo tempo, garantir o livre exercício do sufrágio. A intervenção mínima, preservando a liberdade de expressão, é crucial; mas é necessário um cuidadoso equilíbrio para evitar que o Neocoronelismo continue a comprometer a imparcialidade e a transparência no processo democrático.

Enfim, os desafios contemporâneos apresentados pelo Neocoronelismo exigem uma abordagem multifacetada. A persistência dessas práticas ressalta a importância de medidas eficazes que protejam a integridade do processo eleitoral, assegurando a representação genuína e a soberania popular, com reflexões cruciais, para enfrentamento dos impactos atuais do abuso de poder e suas implicações na democracia brasileira.

REFERÊNCIAS

ALVIM, Frederico Franco. **O poder como realidade multiforme**: aportes sociológicos para uma reconfiguração dos mecanismos de proteção da integridade eleitoral. In Teorias da democracia e direitos políticos [Recurso eletrônico on-line]. Florianópolis: CONPEDI, 2016. pp. 209-228. p. 218.

ALVIM, Frederico Franco. **Abuso de Poder nas Competições Eleitorais**. Curitiba: Juruá, 2019.

AVRITZER, Leonardo et al. **Corrupção: ensaios e críticas**. 2 ed. Belo Horizonte: UFMG, 2012.

BIGNOTTO, Newton. Republicanismo. In AVRITZER, Leonardo et al. **Corrupção: ensaios e críticas**. 2 ed. Belo Horizonte: UFMG, 2012.

BIM, Eduardo Fortunato. O polimorfismo do abuso de poder no processo eleitoral: o mito de Proteu. **Revista De Direito Administrativo**, 230, 113–140. <https://doi.org/10.12660/rda.v230.2002.45918> (2002).

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **AIJE 060081485/DF**, Relator(a) Min. Benedito Gonçalves, Acórdão de 30/06/2023, Publicado no(a) Diário de Justiça Eletrônico-147, data 02/08/2023

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **AIJE 060152238/DF**, Relator(a) Min. Benedito Gonçalves, Decisão monocrática de 18/10/2022, Publicado no(a) Diário de Justiça Eletrônico-208, data 19/10/2022.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **AIJE 060127120/DF**, Relator(a) Min. Benedito Gonçalves, Decisão monocrática de 28/09/2022, Publicado no(a) Diário de Justiça Eletrônico-193, data 30/09/2022

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Respes 0000200-06.2016.6.05.0064-BAHIA**. Relator originário: Ministro Luís Roberto Barroso. Redator para o acórdão: Ministro Mauro Campbell Marques. Julg.: 16 dez 2021.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **AgR-REspEI n° 45262**. Relator: Ministro Benedito Gonçalves. Julg.: 23/06/2022.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **AgRgREspe n ° 25926**. Relator: Ministro Caputo Barros. Julg.: 31/10/2006.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **AgRgREspe n ° 21312**. Relator: Ministro Carlos Velloso. Julg.: 01/12/2003.

VELOSO BRASIL, Sérgio Augusto. **Democracia em crise: Referendo Revogatório do mandato político**. Tese (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte, p.14. 2022.

CARVALHO, José Murilo de. **Mandonismo, Coronelismo, Clientelismo: Uma Discussão Conceitual. Dados**, Rio de Janeiro , v. 40, n. 2, p. , 1997.

CESAR, Euclides. A política da Primeira República em “Coronelismo, enxada e voto”. **Revista de Ciência do Estado**. Belo Horizonte: v.6, n1, p.1-11, 2021. Disponível em:<<https://periodicos.ufmg.br/index.php/revce/article/view/e32492>>. Acesso em: 29/05/2023 às 13:50h.

ELIAS, Norbert. **Introdução à sociologia**. 4. ed. São Paulo: Edições 70, 2011. p.81, 101, 143.

GIANTURCO GULISANO, Adriano. **A ciência da política: uma introdução**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2020. p.79

GOMES, José Jairo. **Direito eleitoral**. 18. São Paulo: Atlas, 2022. p.317-321, 778,780

GUERRA, Arthur Magno e Silva Guerra. **Direito Eleitoral**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2023. (no prelo)

LEAL, Victor Nunes. **Coronelismo, enxada e voto: O município e o regime representativo no Brasil**. 4 ed. São Paulo: Editora Alfa-Omega, 1978. 276p.

LIMA, Martonio Mont Alverne Barreto; LIMA, Renan Saldanha de Paula. **Resquícios do coronelismo no processo político-eleitoral do século XXI: A Captação ilícita de sufrágio na jurisprudência do Tribunal Regional Eleitoral do Ceará**. *Revistas Culturas jurídicas*, v. 3, n.6, p.98-127, 2016.

LIMONGI, Fernando. **Eleições e democracia no Brasil**: Victor Nunes Leal e a transição de 1945. *Dados*, v. 55, n. 1, p. 37-69, 201

LIMONGI, Fernando. **Fazendo eleitores e eleições: mobilização política e democracia no Brasil Pós-Estado Novo**. *Dados-Revista de Ciências Sociais*, v. 58, n. 2, p. 371-400, 2015.

MARTINS, Ives Granda da Silva. **Uma breve teoria do poder**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 09,11-12,113.

MENDES, Anna Paula Oliveira. **O Abuso do Poder no Direito Eleitoral: uma necessária revisitação ao instituto**. Belo Horizonte, Fórum, 2022.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Poder, Organização Política e Constituição: as relações de poder em evolução e seu controle. Direito e poder nas instituições e nos valores do público e do privado contemporâneos: estudos em homenagem a Nelson Saldanha**. Barueri, SP : Manole, 2005.p. 252.

VASCONCELOS, Adaylson Wagner Souza de Vasconcelos. **Função Política e social do direito e teorias da Constituição**. IN: NEGREIROS, Iracema de Cássia da Silva; MATOS, Gláucio Campos Gomes de matos. *Coronelismo e o voto de cabresto: A relação de poder na primeira república*. Ponta Grossa: Atena. 2022. pág. 98-108

VELLOSO, Carlos Mário da Silva; AGRA, Walber Moura. **Elementos de direito eleitoral**. 8. São Paulo: Saraiva Jur, 2023. p.130.

SANTOS, Ruyter Antônio Bezerra dos Santos. **Neocoronelismo, aspersor e voto**. Tese (Mestrado em Ciência Política) – Universidade Federal de Pernambuco, Recife, p.60. 2002.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional positivo**. 42 ed. São Paulo: Malheiros, 2019. P. 391

ZILIO, Rodrigo Lopez. **Direito Eleitoral**. 9ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: JusPodivm. 2023. 686.

REGULAÇÃO DA WEB: ÀS NOVAS LEIS SÃO UM NOVO CONTRATO SOCIAL

SILVA, Náisa Rosa
Faculdades Londrina
Londrina/PR, Brasil
naisarosa@gmail.com

ALFAYA, Natália Maria Ventura da Silva
Faculdades Londrina
Londrina/PR, Brasil
naty.alfaya@gmail.com

INTRODUÇÃO

O motivo que levou a estudar esse tema foi a observação que as redes sociais tem influenciado o crescimento dos discursos de ódio, a intolerância e a separação de relacionamentos desde família até amizades. Às Big Techs tem influenciado os relacionamentos nos últimos anos, chegando inclusive a influenciar duas grandes eleições (Brexit e eleição de Donald Trump nos Estados Unidos).

O objetivo do artigo é contribuir para a compreensão dos reflexos das redes sociais digitais e a criação de leis que visam proteger o usuário. Toma-se a Internet e as novas leis como locus de pesquisa, e questiona-se: O mundo se encontra diante de um novo contrato social com o surgimento das novas leis de proteção de dados e de combate as Fake News que visam proteger a população mundial de serem enganados e facilmente manipulados? Tais medidas contra o ódio, a intolerância e a influência nas redes sociais digitais se constituem um risco frente ao estado democrático de direito? Para isso, o referido estudo apresentará abordagem qualitativa e se utilizará de pesquisa bibliográfica a respeito das redes e mídias sociais, com base em pesquisas anteriores.

Leviatã ou a matéria, forma e poder de um Estado eclesiástico e civil, é um dos livros políticos mais importantes do ocidente, cuja influência ultrapassa as diferentes realidades políticas do mundo e nas épocas, mantendo a obra como um referencial para o estudo do Poder e da Política.

Como seria a vida se não houvesse governo para controlar o egoísmo e os impulsos violentos das pessoas? Se não houvesse polícia, sem tribunais,

sem leis? Qual é a razão pela qual temos governo? Essas foram as questões levantadas pelo filósofo, matemático e político inglês, do século XVII, Thomas Hobbes, em seu livro *Leviatã* (*Leviatã* é um monstro marinho presente no antigo testamento da Bíblia e que representa o mal, criatura mencionada por Deus e que, há um capítulo inteiro do Livro de Jó dedicado a esta criatura. Descrito como uma besta feroz, indomável, coberto por uma armadura impenetrável e com uma boca cheia de dentes mortais. Ademais, ele respira fogo e fumaça e agita o mar como um tinteiro.). Thomas Hobbes experimentou pessoalmente as respostas às perguntas que ele levantou, durante a guerra civil inglesa, em 1600. Naquela época, a autoridade governamental havia quebrado e o país foi devastado por exércitos opostos: as forças do rei contra os levantados pelo Parlamento.

A “lei da selva” reinou. Assim, força e violência estavam em toda parte. Tais situações existem hoje, em países como a Síria.

Thomas Hobbes estava tentando entender as origens do poder governamental. Antes de existir governo, as pessoas viviam no que ele chamava de “estado de natureza”, onde todos eram livres para fazer o que quisessem, pensavam livremente e agiam conforme seus instintos primitivos.

Mas porque os humanos são egoístas por natureza e buscam poder sobre os outros, isso se tornou um “estado de guerra”. Ou seja, a guerra de todos contra todos.

Felizmente, os humanos também são racionais e, acima de tudo, buscam a autopreservação. E ao perceberem que se continuassem agindo como animais irracionais, que agem por instinto, todos consentiram em entregar toda a sua liberdade a um governo, em troca de segurança.

Assim, o governo é criado para fornecer segurança e acabar com o estado de guerra na sociedade.

Os sentimentos humanos e, conseqüentemente, as impressões que tem-se a partir da percepção é o único jeito de experimentar o ambiente, garante o livro *Leviatã*. Mas as impressões somente ocorrem sobre coisas fisicamente presentes, por exemplo, quando se está debaixo de uma árvore e cai uma maçã na sua cabeça. Isso pode gerar uma forte impressão da situação.

Thomas Hobbes afirma que mesmo quando a primeira impressão desaparece, o homem consegue reter a ideia contida nela. Assim, se uma segunda maçã vem caindo na direção em que o ser humano se encontra é natural

que este ser humano tentará desviar da tal maçã. Dessa maneira, se desenvolve, de forma gradual, um entendimento sobre o mundo e as conexões presentes nele.

Não pode-se prever o que vai acontecer, mas também pode-se começar a desenvolver certas atitudes para alcançar um resultado desejado; como se manter longe de macieiras.

Lutar por poder é a motivação básica de todas as pessoas. Objetivos reconhecidos como “fazer o bem” ou “cuidar do próximo” são apenas pretextos para encobrir o desejo natural pelo poder, afirma o livro *Leviatã*.

Segundo Thomas Hobbes, poder é a nossa habilidade de alcançar aquilo que queremos. e existem dois tipos de poder: O poder natural, por exemplo, ser mais forte que alguma outra pessoa e o poder instrumental, como dinheiro ou amigos influentes, que ajudam a alcançar os objetivos.

No entanto, na luta pelo poder, entrou em campo também o medo. E ele surge como uma característica básica, ou seja, tem o medo de perder, de ter menos poder e de morrer. Então, o poder e o medo determinam as atitudes de todas as pessoas em seus estados naturais.

O livro *Leviatã* defende que os seres humanos não conseguem viver unidos e em harmonia. Eles estão sempre competindo uns com os outros pelo poder. Essa competição é um dos grandes incentivos para as guerras no mundo. Thomas Hobbes explica que pelo fato de o ser humano ser racional, algumas pessoas acreditam ser mais inteligentes que outras. Além disso, elas sentem-se capazes de exercer o governo. Esses sentimentos podem gerar rebeliões, revoltas e tentativas de se tomar esses governos.

Sem a ordem proporcionada pelo contrato social, a sociedade vive com medo. O livro *Leviatã* conduz os homens a enxergarem a relação entre a proteção e a obediência. Sem um governante forte que faça valer as leis, a natureza do ser humano tem a tendência de viver de maneira anárquica.

Thomas Hobbes compara uma sociedade em funcionamento com uma casa: se quer construir uma casa com tijolos pequenos e outros grandes, logo todos estarão desalinhados e irão desmoronar.

Com a sociedade funciona da mesma maneira: para que permaneça estável, todos os cidadãos precisam aderir às mesmas leis e regras. Do contrário, a sociedade não pode sobreviver por muito tempo.

Para que o contrato de uma sociedade funcione, os cidadãos não podem abolir seus direitos, mas devem transferi-los para alguém que garanta o bom uso deles: o Leviatã.

Thomas Hobbes escolhe esse nome por sua soberania, seguindo os passos do monstro bíblico Leviatã. Essa criatura era tão forte e poderosa que nenhum homem tinha chance contra ela. E ele imagina o líder da sociedade como alguém forte e poderoso o suficiente para ser capaz de manter o contrato social.

Enquanto os cidadãos representam o corpo, o Leviatã representa a cabeça. Seus ministros e conselheiros representam os braços e pernas, o exército representa a força do corpo. Com essa imagem, fica claro que só existe um Leviatã – porque homens com duas cabeças estão condenados. A tarefa mais importante de sociedade é proteger o Leviatã e preservar seu poder. Essa é a única maneira de prevenir que a anarquia se reinstale.

Enfim, é imprescindível que o Leviatã seja forte e tenha poderes, com os seus direitos definidos pela Constituição.

Ele observou diferentes formas já conhecidas de governo e estudou como elas se saíam em sua teoria do contrato. De maneira surpreendente, Hobbes conclui que a monarquia é a melhor forma de sociedade, com diversos argumentos, por exemplo:

Um governante único pode tomar decisões melhores e mais rápidas, porque não precisa discutir tudo com outras pessoas. Assim, suas políticas serão mais consistentes, fornecendo uma segurança e continuidade maior aos cidadãos;

A sucessão é regulada sem ambiguidades. Quando um governante morre ou deixa o governo, oferece um grande perigo para a sociedade. Mas se existem diversos possíveis sucessores, um conflito armado pode acontecer, causando caos e anarquia no país. Portanto, é melhor que a monarquia determine um sucessor claro, garantindo a segurança de seus súditos;

A autoridade do monarca foi recebida somente por Deus, e ele só deve prestar contas para Deus. O governante passa a ser visto, assim, como um deus humano, que deve ser reverenciado ao manter a paz e defender seu reino;

O poder desse soberano é único e mais alto do que de qualquer um no Estado. Por isso, nenhuma lei deve limitar ou controlar esse poder e autoridade,

dando ao governante o controle sobre todas as suas ações, sem reservas.

Ninguém vai se comprometer com um tratado que restringe seus direitos. Portanto, um bom sistema utiliza uma das motivações mais originais: o medo da violência, afirma o livro *Leviatã*. Segundo o autor, só o tratado de violência previne que as pessoas violem umas às outras. Mas a natureza do homem não permite outra solução além dessa.

Entretanto, sozinho o *Leviatã* não pode punir todos os vilões. Assim, a saída é delegar a permissão para distribuir punições. No entanto, é muito importante que essas punições venham diretamente dele – elas só serão executadas por outras pessoas. Os executores das leis (policiais, soldados ou juízes) são supervisionados por seus superiores. O *Leviatã* sempre estará no nível mais alto da cadeia. Ele é responsável pelas punições e garante que as leis sejam seguidas.

A vida em um estado natural é solitária, pobre, feia e curta. Graças ao medo constante da violência, não há mais nenhuma conversa sobre liberdade, porque às opções são restritas.

Apenas com um contrato social pode-se ter a liberdade para fazer o que se quer. Porque, assim, o homem está protegido da violência e do medo, afirma o livro *Leviatã*.

O livro *Leviatã* contradiz, então, as ideias de Aristóteles de que apenas a democracia traz a verdadeira liberdade aos homens. Segundo Thomas Hobbes, os povos antigos e democráticos de Atenas e de Roma enfrentaram períodos curtos de segurança e paz, mas logo ambos foram dissolvidos: houve conflitos, enfrentamentos e, finalmente, um estado de natureza anárquica.

Portanto, pode parecer que a democracia traz liberdade, mas esse estado só acontece em curto prazo. De acordo com Thomas Hobbes, em longo prazo, qualquer sociedade com uma monarquia estável é melhor.

O Estado e a Igreja eram dois sistemas, ambos interferindo nas vidas dos cidadãos e definindo regras diferentes. Eles possuíam suas próprias leis, cortes e a possibilidade de punições para os cidadãos. Thomas Hobbes, viu aí o perigo do surgimento de uma guerra civil. Como a monarquia e a Igreja perseguiam objetivos diferentes, ambas, provavelmente, em algum momento, levariam esses conflitos para o campo de batalha. As partes e seus apoiadores acreditavam estar certos, e a ideia das regras bem definidas no contrato social desapareceriam.

Thomas Hobbes, defendia então que o Leviatã não devia ser apenas a cabeça do Estado, mas também da Igreja, fornecendo segurança.

Nem mesmo Deus teria permissão para limitar o poder do Leviatã. No século XVII, essa era uma afirmação perigosa.

No livro *Leviatã*, Thomas Hobbes descreve como deve ser o relacionamento do soberano com doutrinas e opiniões diferentes. Segundo ele, o Leviatã deve julgar quais delas podem ser prejudiciais para o seu governo. E para manter a paz e a obediência, as ideias perigosas e que possam gerar rebeliões devem ser censuradas.

Para Hobbes, o controle às opiniões radicais é mais importante do que a garantia da liberdade de expressão, uma vez que elas podem ter grande força e causar desarmonias no governo. Portanto, o controle e a supressão da opinião pública funcionam como ferramentas de controle do comportamento dos súditos.

De acordo com o autor do livro *Leviatã*, a religião e grande parte da Filosofia foram baseadas em definições e categorias incompreendidas. Por isso, afirma, suas regras não deveriam ser obrigatórias para as pessoas.

Ou seja, para Thomas Hobbes, as leis do Estado eram obrigatórias; as regras da Igreja deveriam ser suspensas. Thomas Hobbes chegou perto de ser queimado na fogueira. No entanto, para escapar desse “castigo”, ele declarou a existência de Deus, afirmando apenas que Ele criou o mundo e, quando o mundo acabar, seu reino retornará. E parou aí.

O livro em si é uma análise apurada do momento político inglês, principalmente do governo de Oliver Cromwell, que assumiu o poder na Inglaterra após graves crises e conflitos e o exerceu com mãos de ferro, dando a Hobbes uma clara noção de seu *Leviatã*.

A obra é, portanto, peça fundamental para o entendimento do comportamento humano, sobretudo no que tange ao poder, sua organização, exercício e compreensão pelo homem, além de ser um dos pilares fundamentais tanto da sustentação daquele regime quanto da compreensão do universo político, guardadas as devidas diferenciações e proporções, em todo o mundo e em todos os tempos.

Na página 39 do capítulo IV “Da linguagem”, Hobbes diz: “ Por conseguinte, ao raciocinar, um homem deve ponderar as palavras, as quais, ao

lado da significação que imaginamos, por sua natureza, também, têm um significado próprio da natureza, disposição e interesse daquele que fala; tal ocorre com o nome das Virtudes e dos Vícios, porque um homem chama de *sabedoria*, o que outros chamam de *temor*; de *crudeldade*, o que para outros é *justiça*; de *prodigalidade*, o que para os demais é *magnanimidade* e de *compostura*, a *estupidez* etc. Por conseguinte, tais nomes não podem constituir a verdadeira base de qualquer raciocínio. Tampouco podem sê-los as Metáforas e Tropeços de linguagem, apesar de que estes são menos perigosos devido à sua inconsistência manifesta, coisa que não ocorre nos demais.”

Em continuação no mesmo livro, no capítulo XIII, na página 95 diz: “Assim, existem na natureza humana três causas principais de discórdia: Competência, desconfiança e glória.

A competência impulsiona os homens a atacarem-se para lograr algum benefício; a desconfiança garante-lhes a segurança e a glória, a reputação.

Mas, ao observar poderia nos dias de hoje, facilmente, em vez de usar a palavra COMPETÊNCIA (capacidade que um indivíduo possui de expressar um juízo de valor sobre algo a respeito de que é versado). Colocaria no lugar à palavra COMPETIÇÃO (concorrência a uma mesma pretensão por parte de duas ou mais pessoas ou grupos, com vistas a igualar ou superar o outro), pois a competição também impulsiona os homens a atacarem uns aos outros para alcançar algum benefício.

Dessa igualdade de capacidade entre os homens resulta a igualdade de esperança quanto ao nosso fim. Essa é a causa de que, se os homens inimigos e, no caminho que conduz ao fim tratam de eliminar ou subjugar uns aos outros. Em vista dessa situação de desconfiança mútua, não há nenhuma forma de autoproteção antecipada razoável, isto é, dominar por meio da força ou da astúcia a tantos homens quanto possa, no tempo exato, para que nenhum outro poder o ameace.

Com a constante mudança global na esfera política, civil, econômica e principalmente tecnológica da atual sociedade, esperava-se que à civilidade acompanhasse aos novos ares que a humanidade toma constantemente, mas o que se tem notado é que a internet se tornou um novo campo de batalha.

O que importa são os lucros obtidos com às vendas de dados pessoais que interessam desde e-commerce ao eleitorado, o escândalo que abalou os alicerces das políticas mundiais e que fez despencarem ações de bolsas de

valores das principais redes sociais foi um alerta ao mundo, para que ao tornar público esse escândalo, mostrar ao mundo que nos dias atuais vivemos uma silenciosa e virtual guerra civil moderna.

Em março de 2018, através dos noticiários, o mundo tomou conhecimento que os dados pessoais de mais de 50 milhões de pessoas ao redor do planeta, foram utilizadas sem o consentimento delas pela empresa americana Cambridge Analytica para fazer propaganda política.

A empresa teria tido acesso ao volume de dados ao lançar um aplicativo de teste psicológico na rede social. Aqueles usuários do Facebook que participaram do teste acabaram por entregar à Cambridge Analytica não apenas suas informações, mas os dados referentes a todos os amigos do perfil (BBC NEWS, 2018).

A denúncia, feita pelos jornais The New York Times e The Guardian, levantou dúvidas sobre a transparência e o compromisso da empresa com a proteção de dados dos usuários.

A Cambridge Analytica é uma empresa de análise de dados que trabalhou com o time responsável para campanha do republicano Donald Trump nas eleições de 2016, nos Estados Unidos. Na Europa a empresa foi contratada pelo grupo que promovia o Brexit (a saída do Reino Unido da União Europeia) (THE GUARDIAN, 2018).

A Cambridge Analytica teria comprado acesso a informações pessoais de usuários do Facebook e usado esses dados para criar um sistema que permitiu prever e influenciar as escolhas dos eleitores nas urnas, segundo a investigação dos jornais The Guardian e The New York Times. As informações dos usuários do Facebook foram coletadas por um aplicativo chamado this is your digital life (essa é sua vida digital, em português), que pagou a centenas de milhares de usuários pequenas quantias para que eles fizessem um teste de personalidade e concordassem em ter seus dados coletados para uso acadêmico (THE GUARDIAN, 2018).

1.1. *Big techs*

Às chamadas BigTechs, ou gigantes de tecnologia, são grandes empresas que exercem domínio no mercado de tecnologia e inovação, como a Apple, o Google, a Amazon, a Microsoft e a Meta. Essas companhias trabalham

no desenvolvimento de bens e serviços que atendam a demandas atuais e futuras da sociedade e de outros agentes econômicos, trazendo soluções inovadoras e consideradas revolucionárias (HILSDORF, 2022).

Às BigTechs estão cada vez mais presentes no nosso dia a dia, através das redes sociais, dos sites de compra e dos gadgets produzidos por elas. Essas gigantes da tecnologia são pauta também de discussões acerca da formação de monopólios e do seu poder de influência na sociedade, como foi o caso da Cambridge Analytica.

Essas empresas tem suas vantagens e desvantagens que são: Vantagens das big techs: as big techs são as principais responsáveis pelo desenvolvimento de produtos inovadores e disruptivos, promovendo assim importantes avanços em setores-chave, como nas comunicações, nos transportes e na produção econômica. Elas atendem também a demandas antigas e novas da sociedade, de outras empresas e do mercado, criando soluções para o dia a dia das pessoas e dos agentes econômicos (LARICCHIA, 2023).

Desvantagens das big techs: o grupo de empresas que recebem a alcunha de big techs é formado por companhias dominantes em suas respectivas áreas de atuação. Nesse contexto se formam os monopólios que ditam o funcionamento do mercado, o que pode criar um ambiente com maiores dificuldades para novas empresas do setor, muitas das quais acabam sendo incorporadas pelas big techs ou tendo suas inovações adquiridas por elas. A monopolização causa, ainda, aumento dos preços dos serviços e dos produtos, tornando-os menos acessíveis (LARICCHIA, 2023).

Mas os dados coletados pelas bigtechs não apenas servem para influenciar às pessoas em seus votos ou em suas compras, influenciam principalmente suas opiniões pessoais seus modos de pensar, e essa influencia transpassa o mundo virtual e chega ao mundo real.

As denúncias de crimes que envolvem discurso de ódio na internet cresceram 67,5% no primeiro semestre de 2022 na comparação com o mesmo período do ano passado. Foram quase 24 mil casos recebidos pela Safernet, ONG de proteção dos Direitos Humanos no ambiente digital (SAFERNET, 2022).

Os discursos de intolerância religiosa foram os que mais cresceram no intervalo: 654%, com 2.813 denúncias. Depois, apareceram a xenofobia, com aumento de 520% no volume de registros, e o neonazismo, que avançou 120%

(SAFERNET, 2022).

A plataforma também observou crescimento nos casos de apologia a crimes contra a vida, LGBTfobia e racismo. O discurso mais denunciado foi o de misoginia, que é a aversão a mulheres, com 7 mil casos nos seis primeiros meses do ano. O discurso de ódio compreende textos e imagens que incitem a discriminação ou a violência contra indivíduos ou grupos por motivos como cor, raça, religião, descendência ou origem, gênero e orientação sexual (SENADO FEDERAL, 2022).

De acordo com o psicanalista Contardo Calligaris (PEREIRA, 2017), “nas redes sociais, é possível expressar o seu ódio, dar a ele uma dimensão pública, receber aplausos pelos seus amigos e seguidores e se sentir de alguma coisa validado”. Ou seja, as redes sociais produzem uma espécie de validação do seu ódio¹ que era muito mais difícil antes de elas existirem e se tornarem tão importantes na vida das pessoas.

O lugar preponderante ocupado pelos dados pessoais dos indivíduos nessa nova era gerou impactos relevantes em diversos setores da sociedade, o que provocou uma reflexão importante sobre a necessidade de que garantias e proteções sejam concedidas a esses dados, com o objetivo de regulamentar o seu tratamento por terceiros, sobretudo quando eles transitam por diferentes jurisdições.

Atualmente, diversos são os mecanismos que visam a garantir a proteção de dados pessoais no âmbito internacional: instrumentos jurídicos internacionais reconhecem a proteção aos dados pessoais como direitos básicos dos indivíduos, regulações locais têm escopo de aplicação extraterritorial, e, em paralelo, preveem a necessidade da implementação de mecanismos de salvaguarda para fluxos internacionais de informações.

O avanço de tecnologias tais como objetos conectados, assistentes virtuais, inteligência artificial, servidores em nuvem, assim como a disseminação da utilização de computadores pessoais e de celulares, conduziram o desenvolvimento de modelos econômicos baseados na coleta e no processamento de informações, incluindo dados pessoais, e romperam barreiras geográficas (BRANCHER, 2022).

O tratamento de dados em grande escala através de programas de computador cada vez mais eficientes passou a influenciar a tomada de decisões em diferentes níveis: governos, empresas e pessoas fazem escolhas diárias

influenciados por análises de dados. O uso de informações estruturadas também influencia o aprimoramento acelerado de áreas imprescindíveis para a humanidade, como medicina e segurança (BRANCHER, 2022).

A proteção dos dados pessoais não é uma novidade para diversos sistemas jurídicos do mundo. Pelo contrário, textos legais preveem tal proteção há décadas. No entanto, mesmo esses textos necessitaram se adaptar com o passar dos anos para garantir que a proteção jurídica atribuída aos dados pessoais acompanhe a evolução do lugar ocupado por eles na sociedade da informação na qual vivemos.

A Europa, por exemplo, por razões históricas e políticas, é um continente muito atento à proteção dos direitos humanos e fundamentais dos indivíduos. Os países do continente não tardaram a alçar, individual ou coletivamente, a proteção aos dados pessoais à categoria de direito fundamental. Não por acaso, o continente europeu exerce grande influência na delimitação do arcabouço de proteção de dados na esfera internacional.

A construção de um sistema jurídico de proteção de dados na Europa se iniciou com a adoção de leis nacionais que regulavam o assunto: uma tradição inaugurada pela Alemanha e seguida por outros Estados, como a França. A adoção de leis da referida natureza pela Alemanha e pela França ocorreu no final da década de 1970 e foi motivada, principalmente, por uma rejeição popular ao aumento da intervenção do Estado na vida privada dos cidadãos, propiciada pelo uso de sistemas automatizados para o processamento de informações. Tal rejeição foi estimulada pela experiência recente dos europeus com o intervencionismo que caracterizou os governos totalitários na primeira metade do século XX, especialmente o nazista. As discussões iniciadas no continente causaram seu primeiro impacto formal no âmbito internacional em 1980, quando a Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) adotou as Diretrizes para a Proteção da Privacidade e dos Fluxos Transfronteiriços de Dados Pessoais, vigentes até os dias de hoje. Tal documento, ainda que sem caráter vinculante, estabeleceu os princípios que deveriam guiar o tratamento de dados pessoais e inspiraram diversos textos legais adotados posteriormente no mundo (KUNER, 2010).

Na sequência, o Conselho da Europa reconheceu em 1981, por meio da Convenção 108, disponível para adesão por países europeus e não europeus, que a proteção à privacidade e aos dados pessoais são fundamentais à manutenção dos direitos dos homens. Trata-se do primeiro texto legal

internacional sobre o tema de natureza vinculante, que em 2021 conta com 55 ratificações, das quais 9 por países não-europeus. Em 2018, o Conselho da Europa propôs a modernização da Convenção 108 (Convenção 108+), sob a justificativa da necessidade da adaptação do texto original às novas tecnologias de informação e comunicação e para reforçar sua implementação efetiva.

Em momento posterior à adoção da Convenção 108+, nos anos 2000, a União Europeia reconheceu o caráter de direito fundamental da proteção de dados pessoais por meio do artigo 8º da Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia.

Na esteira dos movimentos do continente europeu, a segunda metade do século XX e o início do século XXI foram marcados pela adoção de legislações para regular a proteção de dados pessoais ao redor de todo o mundo. Segundo o mapa das legislações de proteção de dados ao redor do globo, disponibilizado pela Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento (UNCTAD), em 2020, 66% dos países reconhecidos pela Organização das Nações Unidas possuíam legislação regulando, de forma setorial ou geral, a matéria, enquanto 10% dos países estavam no processo de adoção de um diploma legal nesse sentido(UNCTAD, 2020).

Ainda que os textos legais que tratam de proteção de dados já adotados nos mais diferentes níveis tenham abordagens regulatórias distintas, o que será melhor detalhado na próxima seção deste verbete, há uma certa concordância ao redor do mundo sobre os princípios que devem reger o tratamento de dados pessoais, em linha com as Diretrizes da OCDE. O relatório intitulado *“Regulação de Proteção de Dados e Fluxos Internacionais de Dados: Implicações para o Comércio e o Desenvolvimento”* da Seção de Análise de Tecnologias de Informação da Divisão de Tecnologia e Logística da UNCTAD, publicado em 2016, trata do assunto de forma muito precisa(UNCTAD, 2016).

O atual cenário da regulação de proteção de dados pessoais no mundo demonstra o lugar de relevância que passou a ser ocupado pelo assunto no âmbito do direito e do desenvolvimento de políticas nacionais e internacionais. Além de proteger direitos humanos e civis, as normas sobre o assunto também têm sido vistas por muitos atores da sociedade como necessária para o desenvolvimento da inovação e para garantir o bom desenvolvimento das relações internacionais (BRANCHER, 2022).

A regulação da proteção de dados pessoais ao redor do mundo ocorre

a partir de diferentes abordagens, a depender de diversos fatores, como a forma pela qual os países se organizam internamente e seus costumes jurisdicionais. A principal diferença dessas abordagens se baseia no alcance material das normas de proteção de dados. Nesse sentido, os modelos mais recorrentes são os de regulação setorial ou geral.

O primeiro modelo se baseia na propositura de legislações esparsas que regulam o tratamento de dados pessoais com foco em elementos específicos. As regulações podem ser direcionadas, por exemplo, ao setor público ou ao privado, a determinados setores do mercado (saúde, financeiro etc.), e a categorias de titulares de dados distintos (pacientes, consumidores, crianças etc.).

Referido modelo apresenta como ponto positivo a abordagem mais detida de aspectos característicos que podem surgir no tratamento de dados pessoais na esfera regulada. Por outro lado, países que adotam apenas regulações setoriais geralmente possuem brechas na sua legislação, deixando tratamentos de dados relevantes que ocorrem em outros contextos desguarnecidos de regras. Ainda, entidades que estão sujeitas a mais de uma lei setorial em uma jurisdição podem ter maior dificuldade para garantir um nível satisfatório de adequação, uma vez que precisam estar atentas a diplomas distintos e observar que, ao cumprir um deles, não irá descumprir o(s) outro(s) (BRANCHER, 2022).

O exemplo mais relevante de jurisdição que atualmente se baseia em uma abordagem setorial de regulação da proteção de dados pessoais é a dos Estados Unidos da América, país que, na esfera federal, não possui uma lei geral para regular o tema. Por outro lado, há inúmeros textos legais que se aplicam a setores regulados ou que protegem categorias de titulares distintos. A título exemplificativo, o *Gramm Leach Bliley Act (GLBA)* governa o tratamento de dados pessoais pelo setor financeiro, o *Health Information Portability and Accountability Act (HIPAA)* protege dados pessoais tratados por entidades do setor da saúde, e dados pessoais de crianças são protegidos pelo *Children Online Privacy Protection Act (COPPA)*. Austrália e Canadá são outros exemplos de países que se guiam pela abordagem setorial (BRANCHER, 2022).

Um modelo propõe que um mesmo regime de proteção de dados se aplique a todos os tratamentos de dados pessoais independentemente de elementos específicos. Desse modo, todas as entidades – públicas ou privadas – que tratem dados pessoais estarão, via de regra, sujeitas às mesmas obrigações,

enquanto todo titular de dados terá acesso às mesmas garantias e direitos(KUNER, 2010).

A grande vantagem dessa abordagem é que ela tende a atribuir maior segurança jurídica tanto às entidades que tratam dados pessoais – que passam a ter maior previsibilidade quanto às suas possibilidades e limites –, quanto aos titulares dos dados. Assim, embora regulações gerais requeiram um esforço generalizado de adequação, elas contribuem com um ambiente mais propício para o desenvolvimento econômico e tecnológico de sociedades e para a segurança de seus titulares.

O grande representante desse modelo é o RGPD da União Europeia, que versa sobre os princípios e determina as regras, obrigações e direitos que deverão ser comuns a todos os tratamentos de dados pessoais levados a cabo por qualquer entidade, pública ou privada, sujeita à jurisdição do bloco político-econômico. Além da União Europeia, países como Brasil, com a Lei Geral de Proteção de Dados (Lei Federal 13.709/2018 ou LGPD), a Argentina, com a *Ley de Protección de los Datos Personales* (Lei 25.326/2000 ou PDPA), e o Japão, com o *Act on the Protection of Personal Information* (Lei 57/2003 ou APPI), seguem o modelo de regulação geral em relação à proteção de dados pessoais (KUNER, 2010).

Importante ressaltar que essa abordagem regulatória não impede que Estados baseados em leis gerais emanem também leis específicas que regulem o tratamento de dados pessoais de forma setorial. Na realidade, esse modelo híbrido é bastante recorrente, principalmente diante do fato de que muitos países já possuíam leis setoriais quando adotaram regulações gerais e, na maioria dos casos, não optaram pelo caminho da revogação das primeiras.

A que parte significativa dos Estados reconhece a proteção aos dados pessoais como elemento que compõe os direitos humanos, é natural que os legisladores vislumbrem que tal proteção acompanhe os dados pessoais em qualquer lugar do mundo. O fato de que agentes de tratamento não estejam fisicamente estabelecidos no território do qual a norma é emanada não deveria ser um obstáculo à proteção reconhecida a essas informações (CARVALHO, 2019).

Esse raciocínio é incitado ainda pelo fato de que a proteção conferida aos dados pessoais em determinado local nem sempre encontrará proteção correspondente no exterior. Assim, países (ou blocos político-econômicos,

como a União Europeia) podem se expor a situações onde os dados pessoais de indivíduos situados no seu território estão sujeitos a uma proteção inferior àquela conferida internamente (CARVALHO, 2019).

Por esses motivos, as normas jurídicas de proteção de dados pessoais atentas ao impacto da internet no tratamento de tais informações foram promulgadas com previsão de aplicação extraterritorial. O RGPD na União Europeia, a LGPD no Brasil e o COPPA nos Estados Unidos são exemplos de regulações com previsão de alcance direto a entidades não estabelecidas nos seus respectivos territórios.

Imagens de crianças se mutilando, torturando animais e se expondo à violência e ao pedofilia, pelo aplicativo “Discord”, na plataforma da internet, mostram a fragilidade com que se convive, ou seja, onde estão mergulhados os jovens, crianças e adultos hoje.

A necessidade de regulamentação do conteúdo que circula nas redes é um debate mundial. O objetivo é comum a diversos países: tornar ilegal online o que já é ilegal offline. No Brasil, o tema é objeto do projeto de lei 2630/2020, que ficou conhecido como PL das Fake News, a proposta cria a Lei Brasileira de Liberdade, Responsabilidade e Transparência na Internet e estabelece obrigações a serem seguidas por redes sociais, aplicativos de mensagens e ferramentas de busca na sinalização e retirada de contas e conteúdos considerados criminosos (CÂMARA FEDERAL, 2023).

A discussão avança no mundo todo, mas em ritmos diferentes e de acordo com as características locais. A União Europeia aprovou em julho do ano passado um conjunto de regras que é provavelmente o mais abrangente do mundo na regulamentação das Big Techs. A legislação tornou-se um norteador para iniciativas semelhantes e é inspiração para o projeto brasileiro.

São duas leis voltadas ao mercado (DMA) e aos serviços (DSA) digitais que impactam 19 plataformas digitais, com mais de 45 milhões de usuários nos 27 países do bloco. Em resumo, a DMA aplica regras às empresas que preveem o que devem e não devem fazer para manter os mercados abertos e livres, enquanto a DSA tem objetivo de combater o conteúdo ilegal e danoso na internet. As duas leis entram em vigor em agosto de 2023 e janeiro de 2024, respectivamente (CHAPARINI, 2023).

Os modelos brasileiro e europeu trazem muitas semelhanças e algumas particularidades. Em comum, ambos têm como foco o combate à

desinformação, à difusão de conteúdos ilegais ou danosos e à regulação da publicidade na internet (CHAPARINI, 2023).

No Brasil, a regulamentação é mais voltada ao combate às fake news. Aqui, por exemplo, a lei prevê um status especial para os agentes políticos nas redes, que não poderão bloquear seguidores. No entanto, a lei estende para as redes a imunidade parlamentar, medida que, segundo especialistas, pode facilitar que políticos difundam informações falsas (CHAPARINI, 2023).

A legislação europeia é mais abrangente e compreende ainda outros pontos como a previsão de interoperabilidade, compartilhamento dos algoritmos com especialistas e redesenho dos sistemas para garantir maior privacidade e segurança a crianças e adolescentes (CHAPARINI, 2023).

As big techs também ficam obrigadas a criar mecanismos para que os usuários denunciem conteúdos potencialmente ilegais. E deverão ainda cumprir regras de transparência; submeter-se a auditorias externas; e atuar contra os riscos sistêmicos dos algoritmos que possam levar à difusão de conteúdos ilegais ou violar a liberdade de expressão, de informação e de imprensa e ao pluralismo dos meios de comunicação social ou de temas cívicos, político- institucionais e eleitorais (CÂMARA FEDERAL, 2023).

Essas empresas poderão ser responsabilizadas na Justiça por danos causados por meio de publicidade de plataforma e pelo descumprimento das obrigações de combater conteúdo criminoso (CÂMARA FEDERAL, 2023).

CONCLUSÃO

Para este fim, parece crucial que os diferentes modelos de proteção de dados se articulem entre si. Isso poderá ocorrer por meio da troca de informações e conhecimentos e pela assistência mútua na execução das leis nacionais entre as autoridades de proteção de dados pessoais. As decisões de adequação e os mecanismos de salvaguarda, previstos por diferentes legislações, também demonstram força para contribuir nesse sentido.

A Suprema Corte dos Estados Unidos manteve nesta quinta-feira (18) a interpretação sobre a Seção 230, lei americana que isenta as redes sociais de responsabilidade sobre o que é publicado por seus usuários.

A decisão envolve ações que acusam Twitter e Google de serem responsáveis pela recomendação de conteúdos terroristas em suas plataformas.

As ações são movidas por familiares de pessoas que morreram após ataques terroristas. Eles pedem a responsabilização das empresas por não impedirem a atuação de grupos extremistas em seus serviços na internet.

Aprovada nos Estados Unidos em 1996, quando as redes sociais ainda não existiam, a Seção 230 diz que provedores de serviços na internet não podem ser tratados como porta-vozes do que é publicado por terceiros. Ela faz parte da chamada Lei de Decência nas Comunicações (Communications Decency Act) (THE NEW YORK TIMES, 2023).

A Seção 230 também dá às plataformas alguma proteção legal para moderar o que é postado por usuários em alguns casos, como conteúdo pirateado, pornográfico ou que desrespeite uma lei federal. Isso porque a Constituição americana protege a liberdade de expressão. Mas a abrangência da Seção 230 vem sendo questionada nos últimos anos, com a escalada dos discursos de ódio na internet, por exemplo. Tanto o ex-presidente dos EUA Donald Trump quanto o atual, Joe Biden, já se manifestaram pelo fim da Seção 230 (THE NEW YORK TIMES, 2023).

Por fim, conclui-se que a sociedade através da Leis de proteção de dados e Leis de proteção a notícias falsas, fake News, encaminha-se a firmar novos contratos sociais, ao tentar regular o mundo digital determinando o que se pode e o que não pode ser feito, o que postar e o que não postar. É seguir no mundo digital como se segue no mundo real, obedecendo às leis e sendo punido se caso não seguir as regras.

Como disse Thomas Hobbes: A liberdade de cada homem em utilizar seu poder como bem lhe aprouver, para preservar sua própria natureza, isto é, sua vida e de, conseqüentemente, fazer tudo aquilo que segundo seu julgamento e razão é adequado para atingir esse fim significa DIREITO DA NATUREZA, que muitos autores chamam de *Jus NATURALE*.

REFERÊNCIAS

Bíblia de Jerusalém, Edições Paulinas; São Paulo: 1973

BRANCHER, Paulo Marcos Rodrigues. Proteção internacional de dados pessoais. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017.

CARVALHO, Angêlo Gamba Prata de. Transferência internacional de dados

na Lei Geral de Proteção de Dados: força normativa e efetividade diante do cenário transnacional. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

HILSDORF, A.; COUTINHO, D.; CRUZ, F.; STERN, J. Quem manda nas gigantes de tecnologia? São Paulo: Com Ciência, 2022.

KUNER, Christopher. Data protection law and international jurisdiction on the internet (Part 1). *International Journal of Law and Information Technology*. Oxford, UK: Oxford University Press, 2010.

LARICCHIA, F. Leading tech companies worldwide 2022, by market cap. Statista, 13 jan. 2023. Disponível em: <https://www.statista.com/statistics/1350976/leading-tech-companies-worldwide-by-market-cap/>.

MOROZOV, E. Big Tech: A ascensão dos dados e a morte da política. São Paulo: Ubu Editora, 2018. 192p.

PEREIRA, Nilton. Redes sociais validam o ódio das pessoas, diz psicanalista. BBC Brasil, São Paulo. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-38563773>.
<https://brasilecola.uol.com.br/o-que-e/geografia/o-que-sao-big-techs.htm>
<http://www.pantheon.org/articles/l/leviathan.html>

PAINEL 9

**Instituições públicas, cidadania e
gestão da saúde**

A IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA NAS DISPENSAS DE LICITAÇÕES EM ESTADO DE CALAMIDADE PÚBLICA E CONSIDERAÇÕES ACERCA DA PANDEMIA DA COVID-19

VALE, Leticia de Sousa

Universidade Federal do Maranhão

São Luís-MA, Brasil

leticia.sv@discente.ufma.br

FRANÇA, Lucyléa Gonçalves

Universidade Federal do Maranhão

São Luís-MA, Brasil.

lucylea.franca@ufma.br

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa tem por objeto o estudo sobre a aplicabilidade da lei de improbidade administrativa às contratações diretas por dispensa de licitação, em razão da decretação do estado de calamidade pública.

No mais recente caso brasileiro, a Lei nº 13.979, de 06 de fevereiro de 2020, autorizou a compra, com dispensa de licitação, de insumos, bens e serviços, inclusive de engenharia, para o enfrentamento da pandemia de Covid-19. Todavia, não tardou até que diversos inquéritos fossem abertos para investigar a conduta de agentes públicos que incorreram em irregularidades e omissões ocorridas.

Nesse diapasão, tem-se por problema de pesquisa: Qual a eficácia da lei de improbidade no combate à corrupção e no controle sobre os processos de compras e licitações públicas?

A importância da pesquisa reside em sua atualidade e na necessidade de se combater a corrupção e a desonestidade dentro das instituições públicas, de modo que recuperem a sua já deteriorada moralidade administrativa. Inobstante, esta pesquisa ainda se justifica diante do dever de máxima observância das regras e princípios da administração pública por seus agentes, aplicando-se as penalidades cabíveis em caso de descumprimento.

No primeiro tópico será analisado o contexto pandêmico e a necessidade de tomada de medidas de contenção pelo Estado Brasileiro, sobretudo com o forte anseio social pela prestação pública de modo a

combater os males provocados pelo coronavírus nas diversas esferas.

No segundo tópico, analisar-se-á a o instrumento da dispensa de licitação, bem como o cenário de vulnerabilidade à prática de atos ímprobos pelos agentes públicos encarregados de conduzi-la e/ou de executá-la. No terceiro tópico, defende-se a observância ao princípio da publicidade e a disponibilização de informações e dados abertos, através de ferramentas digitais, como portais da transparência, para a realização do controle social, a fim de se combater a corrupção. Utilizar-se-á nesta pesquisa a revisão bibliográfica, com metodologia dedutiva e abordagem qualitativa.

1. PANDEMIA DA COVID-19 E A NECESSIDADE DE COMPRAS PÚBLICAS CÉLERES

A pandemia da COVID-19 desafiou internacionalmente os Estados e as instituições públicas a atuarem de forma imediata a fim de conter o avanço do vírus e reduzir os danos causados. Sob todos os ângulos a atuação do Poder Público se fez premente.

A necessidade de medidas de isolamento social e *lockdown*, a sobrecarga dos sistemas de saúde, a urgência no desenvolvimento de vacinas e na adoção de mecanismos para retardar a crise econômica, puseram em xeque os governos do mundo e testou a eficiência e a eficácia de políticas públicas aplicadas ao cenário de crise. De todo modo, o Estado intervencionista foi indispensável à superação da pandemia. Através da adoção de medidas excepcionais e temporárias, urgia-se o desenvolvimento de um sistema de respostas rápidas para combater um vírus que se disseminava exponencialmente.

Em diferentes proporções, as autoridades e os agentes públicos passaram a intervir com mais afinco na liberdade pessoal, restringindo o direito de ir e vir, com o intuito de prevenir ou frear os níveis de contaminação. Ressalte-se que o direito de ir e vir pertence à primeira geração de direitos fundamentais, que é composta pelos direitos de liberdade *lato sensu*. Influenciados pela efervescência das revoluções liberais do século XVIII, tais direitos invocam a prestação negativa do Estado, através do seu dever de abstenção, de modo a proteger o indivíduo contra excessivas intervenções estatais em sua esfera privada. (ALONSO e LOURENÇON, 2022)

Todavia, assim como todos os outros direitos fundamentais, o direito de ir e vir não é absoluto, devendo ser sopesado e ponderado em relação a outros

direitos fundamentais. O quadro pandêmico suscitou a realização de tal ponderação, norteando a tomada de decisões pelo Poder Público, visando a preservar bens jurídicos mais relevantes, tais como a saúde coletiva e a vida.

Nesse ínterim, com os primeiros indícios da propagação acelerada do vírus, o sistema de saúde, que já apresentava diversos desafios antes do advento da pandemia, mostrou-se insuficiente, tal como estava, na prevenção e no combate a este agente etiológico que ameaçava a humanidade. Diante de tal imbróglio, era imperativa a maximização da infraestrutura e da disponibilidade de instrumentos necessários à profilaxia e à terapia da população.

Dessa forma, com a decretação do estado de calamidade pública, a Administração, visando a uma prestação mais célere, passou a adquirir insumos e serviços sem a realização de procedimento licitatório. Ressalte-se que o estado decretado autoriza ao chefe do Poder Executivo a direcionar gastos para conter a situação ensejadora, permitindo que a Administração Pública execute sem praticar os atos atinentes ao procedimento licitatório. Como consequência, os Estados e os Municípios ficam dispensados de licitar. (FERREIRA, GOMES e SILVA, 2022).

2. A VULNERABILIDADE A ATOS ÍMPROBOS NA DISPENSA DE LICITAÇÃO EM CALAMIDADE PÚBLICA

À luz da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, sobretudo em seu art. 37, inciso XXI e do ordenamento jurídico vigente, as compras públicas e os contratos administrativos impescindem de licitação, a qual deverá ser realizada em observância aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. A licitação é indispensável à gestão pública, já que por meio dela é possível assegurar a igualdade de condições de todos os licitantes, proporcionando a vantagem na escolha da melhor proposta e promovendo o desenvolvimento nacional sustentável.

Para tanto, o procedimento administrativo licitatório, pautado no princípio da defesa da ampla concorrência, tem como propósito a seleção, dentro de um mercado competitivo, da proposta mais vantajosa para a administração pública.

A competência para legislar sobre as normas gerais de licitação é privativa da União, com fulcro no art. 22, inciso XXVII da CRFB/1988. No plano infraconstitucional, a Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, conhecida

como Lei Geral de Licitações, regulamentou o dispositivo retromencionado e instituiu normas para licitações e contratos da Administração Pública. Cumpre mencionar que esta Lei será revogada em 30 de dezembro de 2023 pela Lei nº 14.133, de 2021. Dar-se-á enfoque nesta pesquisa à antiga lei, vez que preponderou a sua aplicação durante o período pandêmico.

Embora a licitação de fato seja a regra, a Lei Geral de Licitações estipulou taxativamente algumas exceções, previstas em seu art. 24 que admite a dispensa do procedimento licitatório, por meio de contratação direta.

A dispensa de licitação é um procedimento específico e mais simplificado destinado a atender alguns cenários que requerem maior celeridade e economia processual para o atendimento do interesse público. Dentre as hipóteses legais que autorizam a realização, o inciso IV do artigo supramencionado previu a dispensa de licitação em casos de emergência ou de calamidade pública, *in verbis*:

Art. 24. **É dispensável a licitação:**

IV - **nos casos de emergência ou de calamidade pública**, quando caracterizada **urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares**, e somente para os bens necessários ao atendimento da situação emergencial ou calamitosa e para as parcelas de obras e serviços que possam ser concluídas no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias consecutivos e ininterruptos, contados da ocorrência da emergência ou calamidade, vedada a prorrogação dos respectivos contratos.

(BRASIL, 1988, grifo nosso)

Em complementaridade, o parágrafo único do art.26 da mesma lei assim disciplinou:

Parágrafo único. O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:

I - caracterização da situação emergencial, calamitosa ou de grave e iminente risco à segurança pública que justifique a dispensa, quando for o caso;

(BRASIL, 1988, grifo nosso)

Nesses casos, a licitação é incompatível com a situação emergencial que se impõe à luz do princípio da indisponibilidade do interesse público. O interesse coletivo deve preponderar diante do interesse individual, da Administração ou

do agente público. Diante do estado de calamidade pública, incumbe à Administração a responsabilidade de realizar contratações legítimas, visando a tender os anseios da população, pautando-se na transparência e no respeito às leis, a fim de balizar uma prestação proba, livre de fraudes e ilicitudes.

No contexto pandêmico, o legislador, visando a conferir tratamento ainda mais especializado à matéria, editou a Lei nº 13.979, de 06 de fevereiro de 2020. Em seu artigo 4º e subsequentes, previa especificamente a licitação dispensável que autorizava a administração pública a contratar de forma direta o fornecimento de insumos e bens e a prestação de serviços, inclusive de engenharia, para o enfrentamento da pandemia de Covid-19.

Assim, concebeu-se um afastamento temporário do enquadramento normativo permanente, qual seja a licitação, culminando na implementação de um regime temporário destinado a facilitar a realização de aquisições de maneira mais célere e eficiente. As modificações se perfizeram em duas esferas distintas: nos procedimentos e no controle. Por um lado, simplificou-se os trâmites ordinários e suas formas; por outro, adotaram-se presunções com o propósito de conferir segurança aos agentes públicos. Desse modo, a disciplina legal abordou especificamente esses dois elementos que comumente oneram e burocratizam os procedimentos convencionais de compras governamentais. (FONTES, 2021).

Considerando que a dispensa da licitação já consubstancia o afastamento dos procedimentos que asseguram higidez e maior segurança jurídica às compras públicas, com o advento de normas que flexibilizaram ainda mais o procedimento da dispensa para enfrentamento da pandemia, dá se ainda mais liberdade aos agentes, gestores e ordenadores de despesa.

É importante suscitar que o afastamento do procedimento licitatório não implica em inobservância das regras do jogo pelos agentes públicos. Devem estes atuar com moralidade e impessoalidade em favor do interesse público envolvido. É imperativo que atuem conforme o que está prescrito na lei regente, não somente quanto à subsunção dos fatos, mas também quanto às providências de ordem legal e formal para a realização da dispensa.

Destaque-se que não se trata de salvo-conduto para a ilicitude. **Não há presunção geral de licitude da contratação**, o agente público, mesmo com a proteção originada na Lei nº 13.979/2020, deve obedecer aos princípios régios da administração pública, em especial o da moralidade, da ética e da eficiência. **Os eventuais desvios ou fraudes são passíveis de punição sem qualquer restrição ou limitação derivadas da Lei nº 13.979/2020.**Ocorre que, de acordo com experiências anteriores em

momento de crise sanitária, **esse cenário emergencial, em geral, contribui para a ampliação do risco de prática de condutas fraudulentas e corruptas, na medida em que propicia o abuso da situação emergencial para obtenção de ganhos ilícitos.** (FONTES, 2021, grifo nosso).

Nesse sentido, a Lei de Licitações, em seu artigo 89, tipificou como crime a conduta de “deixar de observar as formalidades pertinentes à dispensa ou à inexigibilidade”, culminando-lhe a pena de detenção de 3 a 5 anos, e multa. Registra-se que, entretanto, tal dispositivo não encontra redação correspondente na nova Lei, o que resultará em verdadeira *abolitio criminis* com o fim da vigência da antiga Lei.

Inobstante, o agente público ainda poderá ser responsabilizado se no exercício da função pública ou desta decorrente incorrer em ato ímprobo.

3. OS NOVOS CONTORNOS À LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA DIANTE DAS ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS

A Lei 14.230/2021, alterou a Lei 8.429/1992 para extinguir a improbidade culposa, que era excepcionalmente prevista na redação originária do art. 10, e exigir, em qualquer hipótese, a conduta dolosa do responsável pela prática da improbidade administrativa (art. 1.º, § 1). Ou seja, a alteração legislativa prevê que o elemento volitivo, o dolo, é indispensável para a caracterização do ato ímprobo. Dessa forma, a responsabilização de agentes por condutas omissivas se tornou mais dificultosa.

A improbidade é uma espécie de ilegalidade qualificada pela intenção (dolo) de violar a legislação e pela gravidade da lesão à ordem jurídica. Vale dizer: **a tipificação da improbidade depende da demonstração da má-fé ou da desonestidade**, não se limitando à mera ilegalidade, bem como da grave lesão aos bens tutelados pela Lei de Improbidade Administrativa.

Aliás, a Reforma implementada pela Lei 14.230/2021 apresentou nítida preocupação em restringir a aplicação das severas sanções de improbidade às condutas dolosas praticadas por agentes públicos e terceiros, **extinguindo a modalidade culposa de improbidade inicialmente prevista no art. 10 da LIA.** (NEVES e OLIVEIRA, 2022, grifo nosso)

Por um lado, parte dos pesquisadores (como MENDONÇA e CARVALHO, 2022) defende que as alterações legislativas conferiram maior liberdade ao ofício dos agentes públicos, que se viam amedrontados diante da

iminência de serem responsabilizados por atos que não tiveram a intenção de praticar, seja por erro técnico ou qualquer outro motivo. Outra parte defende que a inovação legislativa tornou muito mais difícil a proteção do aparato público contra a corrupção e contra as afrontas à moralidade administrativa.

Os atos de improbidade administrativa estão tipificados nos arts. 9º, 10 e 11 da Lei de Improbidade Administrativa e podem ser de três tipos: enriquecimento ilícito, dano ao erário ou violação aos princípios da Administração. Há que ressaltar que a lei estabeleceu rol exemplificativo para a caracterização do enriquecimento ilícito e de dano ao erário, tratando-se, pois, de tipificação aberta. Já no bojo da caracterização da violação aos princípios da administração pública, exige-se a prática de uma das condutas descritas no art. 11.

O enriquecimento ilícito decorre do ato ímprobo que consiste em condutas dolosas que acarretem qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, função, de emprego ou de atividade nas entidades referidas no art. 1º da Lei de improbidade, e independe de dano ao patrimônio público. Essa tipificação está disposta no art. 9º da LIA, que dispõe:

Art. 9º Constitui ato de improbidade administrativa importando em enriquecimento ilícito **auferir, mediante a prática de ato doloso, qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, de mandato, de função, de emprego ou de atividade** nas entidades referidas no art. 1º desta Lei, e notadamente:

I - receber, para si ou para outrem, dinheiro, bem móvel ou imóvel, ou qualquer outra vantagem econômica, direta ou indireta, a título de comissão, percentagem, gratificação ou presente de quem tenha interesse, direto ou indireto, que possa ser atingido ou amparado por ação ou omissão decorrente das atribuições do agente público;

II - perceber vantagem econômica, direta ou indireta, para facilitar a aquisição, permuta ou locação de bem móvel ou imóvel, ou a contratação de serviços pelas entidades referidas no art. 1º por preço superior ao valor de mercado;

III - perceber vantagem econômica, direta ou indireta, para facilitar a alienação, permuta ou locação de bem público ou o fornecimento de serviço por ente estatal por preço inferior ao valor de mercado;

IV - utilizar, em obra ou serviço particular, qualquer bem móvel, de propriedade ou à disposição de qualquer das entidades referidas no art. 1º desta Lei, bem como o trabalho de servidores, de empregados ou de terceiros contratados por essas entidades;

V - receber vantagem econômica de qualquer natureza, direta ou indireta, para tolerar a exploração ou a prática de jogos de azar, de lenocínio, de

narcotráfico, de contrabando, de usura ou de qualquer outra atividade ilícita, ou aceitar promessa de tal vantagem;

VI - receber vantagem econômica de qualquer natureza, direta ou indireta, para fazer declaração falsa sobre qualquer dado técnico que envolva obras públicas ou qualquer outro serviço ou sobre quantidade, peso, medida, qualidade ou característica de mercadorias ou bens fornecidos a qualquer das entidades referidas no art. 1º desta Lei;

VII - adquirir, para si ou para outrem, no exercício de mandato, de cargo, de emprego ou de função pública, e em razão deles, bens de qualquer natureza, decorrentes dos atos descritos no caput deste artigo, cujo valor seja desproporcional à evolução do patrimônio ou à renda do agente público, assegurada a demonstração pelo agente da licitude da origem dessa evolução;

VIII - aceitar emprego, comissão ou exercer atividade de consultoria ou assessoramento para pessoa física ou jurídica que tenha interesse suscetível de ser atingido ou amparado por ação ou omissão decorrente das atribuições do agente público, durante a atividade;

IX - perceber vantagem econômica para intermediar a liberação ou aplicação de verba pública de qualquer natureza;

X - receber vantagem econômica de qualquer natureza, direta ou indiretamente, para omitir ato de ofício, providência ou declaração a que esteja obrigado;

XI - incorporar, por qualquer forma, ao seu patrimônio bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei;

XII - usar, em proveito próprio, bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei.

Em suma, tal previsão almejou alcançar diretamente as diferentes formas de corrupção perpetradas pelos agentes públicos e por terceiros interessados em subverter a Administração Pública para seus próprios interesses.

Os atos ímprobos que acarretam em prejuízo ao erário contemplam a conduta comissiva ou omissiva do agente público direcionada a causar lesão aos cofres públicos e foi tipificado no art. 10 da LIA:

Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão dolosa, que enseje, efetiva e comprovadamente, perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta Lei, e notadamente:

I - facilitar ou concorrer, por qualquer forma, para a indevida incorporação

ao patrimônio particular, de pessoa física ou jurídica, de bens, de rendas, de verbas ou de valores integrantes do acervo patrimonial das entidades referidas no art. 1º desta Lei;

II - permitir ou concorrer para que pessoa física ou jurídica privada utilize bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei, sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie;

III - doar à pessoa física ou jurídica bem como ao ente despersonalizado, ainda que de fins educativos ou assistências, bens, rendas, verbas ou valores do patrimônio de qualquer das entidades mencionadas no art. 1º desta lei, sem observância das formalidades legais e regulamentares aplicáveis à espécie;

IV - permitir ou facilitar a alienação, permuta ou locação de bem integrante do patrimônio de qualquer das entidades referidas no art. 1º desta lei, ou ainda a prestação de serviço por parte delas, por preço inferior ao de mercado;

V - permitir ou facilitar a aquisição, permuta ou locação de bem ou serviço por preço superior ao de mercado;

VI - realizar operação financeira sem observância das normas legais e regulamentares ou aceitar garantia insuficiente ou inidônea;

VII - conceder benefício administrativo ou fiscal sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie;

VIII - frustrar a licitude de processo licitatório ou de processo seletivo para celebração de parcerias com entidades sem fins lucrativos, ou dispensá-los indevidamente, acarretando perda patrimonial efetiva;

IX - ordenar ou permitir a realização de despesas não autorizadas em lei ou regulamento;

X - agir ilícitamente na arrecadação de tributo ou de renda, bem como no que diz respeito à conservação do patrimônio público;

XI - liberar verba pública sem a estrita observância das normas pertinentes ou influir de qualquer forma para a sua aplicação irregular;

XII - permitir, facilitar ou concorrer para que terceiro se enriqueça ilícitamente;

XIII - permitir que se utilize, em obra ou serviço particular, veículos, máquinas, equipamentos ou material de qualquer natureza, de propriedade ou à disposição de qualquer das entidades mencionadas no art. 1º desta lei, bem como o trabalho de servidor público, empregados ou terceiros contratados por essas entidades.

XIV – celebrar contrato ou outro instrumento que tenha por objeto a prestação de serviços públicos por meio da gestão associada sem observar

as formalidades previstas na lei;

XV – celebrar contrato de rateio de consórcio público sem suficiente e prévia dotação orçamentária, ou sem observar as formalidades previstas na lei.

XVI - facilitar ou concorrer, por qualquer forma, para a incorporação, ao patrimônio particular de pessoa física ou jurídica, de bens, rendas, verbas ou valores públicos transferidos pela administração pública a entidades privadas mediante celebração de parcerias, sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie;

XVII - permitir ou concorrer para que pessoa física ou jurídica privada utilize bens, rendas, verbas ou valores públicos transferidos pela administração pública a entidade privada mediante celebração de parcerias, sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie;

XVIII - celebrar parcerias da administração pública com entidades privadas sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie;

XIX - agir para a configuração de ilícito na celebração, na fiscalização e na análise das prestações de contas de parcerias firmadas pela administração pública com entidades privadas;

XX - liberar recursos de parcerias firmadas pela administração pública com entidades privadas sem a estrita observância das normas pertinentes ou influir de qualquer forma para a sua aplicação irregular.

XXI - (revogado);

XXII - conceder, aplicar ou manter benefício financeiro ou tributário contrário ao que dispõem o caput e o § 1º do art. 8º-A da Lei Complementar nº 116, de 31 de julho de 2003.

Os atos que importam em violação aos princípios da administração pública são aqueles que ofendem os deveres de honestidade, imparcialidade e legalidade e consistem na prática das condutas especificadas no art. 11 da LIA:

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública a ação ou omissão dolosa que viole os deveres de honestidade, de imparcialidade e de legalidade, caracterizada por uma das seguintes condutas:

I - (revogado);

II - (revogado);

III - revelar fato ou circunstância de que tem ciência em razão das atribuições e que deva permanecer em segredo, propiciando beneficiamento por informação privilegiada ou colocando em risco a segurança da sociedade e do Estado;

IV - negar publicidade aos atos oficiais, exceto em razão de sua imprescindibilidade para a segurança da sociedade e do Estado ou de outras hipóteses instituídas em lei;

V - frustrar, em ofensa à imparcialidade, o caráter concorrencial de concurso público, de chamamento ou de procedimento licitatório, com vistas à obtenção de benefício próprio, direto ou indireto, ou de terceiros;

VI - deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo, desde que disponha das condições para isso, com vistas a ocultar irregularidades;

VII - revelar ou permitir que chegue ao conhecimento de terceiro, antes da respectiva divulgação oficial, teor de medida política ou econômica capaz de afetar o preço de mercadoria, bem ou serviço.

VIII - descumprir as normas relativas à celebração, fiscalização e aprovação de contas de parcerias firmadas pela administração pública com entidades privadas.

IX - (revogado);

X - (revogado);

XI - nomear cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança ou, ainda, de função gratificada na administração pública direta e indireta em qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas;

XII - praticar, no âmbito da administração pública e com recursos do erário, ato de publicidade que contrarie o disposto no § 1º do art. 37 da Constituição Federal, de forma a promover inequívoco enaltecimento do agente público e personalização de atos, de programas, de obras, de serviços ou de campanhas dos órgãos públicos.

Apesar da oportuna tipificação dos atos ímprobos, os reflexos da exigência da comprovação do dolo para a caracterização da improbidade já foram percebidos no contexto da pandemia. No ano de 2020, o Ministério Público federal ajuizou o menor número de ações por improbidade administrativa em 7 anos, o que representa uma redução em 31,8% em relação ao ano anterior. Esse dado denuncia o aumento da impunidade dos infratores, considerando que durante esse período diversos desvios foram praticados.

Os agentes públicos que se utilizaram do procedimento de dispensa

licitatória para praticar atos ímprobos deveriam ser responsabilizados.

A fraude mais frequente segundo Doederlein (2020, p. 25), o Ministério Público do Estado de Rondônia e o Tribunal de Contas da União são as de **superfaturamento, jogo de planilha, direcionamento e cláusulas restritivas, corrupção por parte dos Administradores, falsificação de documentos, alteração contratual, existência de empresas fantasmas, o acordo entre empresas, a entrega de material de qualidade inferior ao previsto no edital, a simulação de licitação e o preço inexequível.**

(FERREIRA, SILVA e GOMES, 2022, grifo nosso)

O princípio da moralidade, estabelecido no artigo 37 da Constituição Federal, impõe que a conduta administrativa, além de estar em conformidade com a legislação vigente, seja pautada pela ética, lealdade e seriedade. Nesse contexto, o artigo 2º, parágrafo único, IV, da Lei 9.784/1999 impõe ao administrador, especialmente em processos administrativos, a obrigação de agir conforme padrões éticos de probidade, decoro e boa-fé. (OLIVEIRA, 2021)

No Estado Democrático de Direito, a boa administração e a correta destinação dos recursos públicos é indispensável à efetivação dos direitos fundamentais. Os agentes públicos, enquanto responsáveis pela manifestação da vontade do Estado, possuem um dever político e jurídico, por meio de princípios básicos administrativos, de nortear a satisfação do interesse público, atuando, sobretudo, com probidade.

3. PUBLICIDADE E TRANSPARÊNCIAS NAS CONTRATAÇÕES PÚBLICAS

Em verdade, as medidas emergenciais revestem-se de primordial importância na superação do cenário pandêmico. Todavia, diante da vulnerabilidade à prática de improbidade administrativa, as ações de controle da corrupção desempenham um papel crucial para corroborar e assegurar a efetividade dessas medidas, de modo que atendam à devida finalidade. Tal abordagem visa mitigar o risco de práticas criminosas, ao mesmo tempo em que garante a apropriação adequada dos recursos, resultando na expansão e aprimoramento dos serviços de saúde destinados ao tratamento da doença. Este processo, por sua vez, contribui para a redução das disparidades sociais e fomenta o desenvolvimento, objetivos inerentes ao conceito de Estado Social. (FLORÊNCIO FILHO e ZANON, 2020)

Nesse liame, o princípio constitucional da publicidade é essencial à proteção do Estado Democrático de Direito. Por meio dele, impõe-se que o dever de divulgação de informações pela Administração Pública, a fim de demonstrar transparência nos atos praticados pelo Poder Público e de possibilitar que a população tenha conhecimento destes. A Constituição prevê em seu inciso XXXIII do art. 5º, inciso II do §3º do art. 37, e no §2º do art. 216, o direito fundamental de acesso à informação, conforme transcrição:

Art. 5º. XXXIII - todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado;

Art. 37. § 3º A lei disciplinará as formas de participação do usuário na administração pública direta e indireta, regulando especialmente:

II - o acesso dos usuários a registros administrativos e a informações sobre atos de governo, observado o disposto no art. 5º, X e XXXIII;

Art. 216. § 2º Cabem à administração pública, na forma da lei, a gestão da documentação governamental e as **providências para franquear sua consulta a quantos dela necessitem.**

(BRASIL, 1988, grifo nosso)

Logrando dar tratamento específico à matéria, o legislador editou a Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011, doravante denominada Lei de Acesso à Informação, que foi promulgada com o objetivo de tornar o Estado o mais transparente possível, assegurando e conferindo exequibilidade ao mandamento constitucional, através do estabelecimento diretrizes sobre o acesso a informações públicas. Tal iniciativa está alinhada com as demandas dos movimentos sociais no que tange à participação social no monitoramento da administração pública.

Embora medidas emergenciais tenham sido tomadas com o ímpeto de combater o coronavírus, tais como o tratamento específico para autorização da dispensa de licitação, segundo a Nota Técnica nº 31/2020 do Diest/IPEA, dados empíricos revelam lentidão na reação do Poder Executivo federal quando se compara aos marcos nacionais e internacionais da progressão da disseminação da doença, assim como às ações empreendidas pelos governos estaduais, especialmente no que se refere àquelas voltadas à prevenção da disseminação da

Covid-19.

O combate à corrupção, portanto, depende de uma série de transformações culturais e institucionais. É preciso reforçar os instrumentos de controle da máquina administrativa, com incremento da transparência, da prestação de contas e do controle social

[...]

O respeito à moral é uma característica básica que deve ser observada por todos aqueles que se relacionam com o Estado, especialmente os agentes públicos que possuem o dever jurídico de atuar com probidade. Trata-se de uma decorrência lógica da própria existência de boa-fé no âmbito da Administração Pública [...]

(OLIVEIRA, 2022)

CONCLUSÃO

O cenário pandêmico suscitou a tomada de medidas emergenciais a fim de conter os danos causados pelo coronavírus, e de prevenir a disseminação da doença. Visando a uma prestação mais eficiente, a Administração Pública valeu-se do instrumento da dispensa de licitação por meio de contratação direta para realizar aquisições de insumos e serviços com o intuito de assegurar que a população tivesse seu direito à saúde e à vida protegidos.

Todavia, com a vulnerabilidade a que foi submetido o aparato público em razão do afastamento dos procedimentos permanentes de licitação, muitos agentes públicos se utilizaram do cenário para praticar atos de improbidade. A improbidade administrativa, conforme tipificado na Lei nº 8.429/1992, é caracterizada pela prática de ato ilícito que importa em enriquecimento ilícito, dano ao erário ou violação aos princípios da administração pública.

Conforme o art. 37, §4º da Constituição, “os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível”.

Nesse ínterim, a transparência é fundamental à realização do controle social, ao combate improbidade administrativa e à responsabilidade dos agentes que incorrerem em tais ilicitudes dolosamente. O acesso à informação através de plataformas digitais e dados abertos, como portais da transparência, é essencial ao fortalecimento das instituições públicas e ao combate à corrupção.

REFERÊNCIAS

- AÇÕES por improbidade administrativa diminuem 31,8% na pandemia. Exame, 2021. Disponível em: < <https://exame.com/brasil/acoes-por-improbidade-administrativa-diminuem-318-na-pandemia/>>. Acesso em: 13 de fev. de 2023.
- ALONSO, A. M. O.; LOURENÇON, J. L. dos S. A (in)constitucionalidade das restrições, por prefeitos e governadores, ao direito de ir e vir durante a pandemia pela COVID-19. UNIFUNEC CIENTÍFICA MULTIDISCIPLINAR, Santa Fé do Sul, São Paulo, v. 11, n. 13, p. 1–18, 2022. Disponível em: <https://seer.unifunec.edu.br/index.php/rfc/article/view/5452>. Acesso em: 20 nov. 2023.
- ALVES, A. P. G. A evolução histórica das licitações e o atual processo de compras públicas em situação de emergência no Brasil. Revista de gestão, economia e negócios, Brasília, v. I, n. II, p. 40-60, 2020.
- BRASIL. Lei nº 8.429/1992. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccijv1_03/Leis/l8429.htm>. Acesso em: 16 ago. 2023.
- _____. Constituição Federal (1988). Constituição da República Federativa do Brasil: texto constitucional promulgado em 5 de outubro de 1988. – 47. rd. – Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2015.
- _____. Lei nº 8.666 de 21 de junho de 1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8666cons.htm. Acesso em: 07 mar. 2023.
- _____. Lei nº 14.133/2021. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/l14133.htm. Acesso em: 07 mar. 2023.
- _____. Lei nº 13.979 de 6 de fevereiro de 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/l13979.htm. Acesso em: 29 nov. 2020.
- CARNEIRO, F. M. A. C. Análise da lei de improbidade administrativa sob a perspectiva do combate à corrupção. Revista de direito administrativo e gestão pública, encontro virtual, v. 7, n. 2, p. 95-115, jul/dez. 2021.
- CARVALHO, M. Manual de direito administrativo. São Paulo: Juspodvm, 2019.
- CAVALCANTE, Márcio André Lopes. Competência para legislar sobre licitação. Buscador Dizer o Direito, Manaus. Disponível em:

<<https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/b83aac23b9528732c23cc7352950e880>>. Acesso em: 22 nov. 2023

CARVALHO, M. S. de; MENDONÇA, M. S. A nova lei de improbidade administrativa: Reflexões a partir do fenômeno do chamado “apagão das canetas”. Revista acadêmica do curso de graduação em Direito da UFSC, Florianópolis, v. 6, n. 1, 2022

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito administrativo, 33ª edição. São Paulo: Atlas, 2019.

FERREIRA, A. da S.; GOMES, S. E. R.; SILVA, I. P. C. Improbidade administrativa: um olhar acerca dos processos de dispensa de licitação frente ao estado de calamidade pública. Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação- REASE, São Paulo, v.8, n.05, p. 1231-1249, maio de 2022. Disponível em: <doi.org/10.51891/rease.v8i5.5371>. Acesso em: 22 abr. 2023.

FLORENCIO FILHO, M. A.; ZANON, P. B. COVID-19 e corrupção: políticas de controle em face às medidas emergenciais. São Paulo: Revista Pensamento Jurídico, vol. 14, n. 2, edição especial “Covid-19”, 2020.

FONTES, M. J. M. Análise crítica do procedimento licitatório da dispensa de licitação prevista na lei 13.979/2020. Dissertação (Mestrado em Direito, Justiça e Desenvolvimento) - Escola de Direito e Administração Pública, Instituto Brasiliense de Direito Público. São Paulo, p. 73, 2021.

LAUSS, F; MALDONADO, H. D. A. A prova do dolo nas ações por ato de improbidade administrativa. Conjecturas, v. 22, n. 6, 2022.

NEVES, D. A. A.; OLIVEIRA, R. C. R. Improbidade administrativa: direito material e processual. Rio de Janeiro: Forense, 2022, 9. ed., rev. e atual.

NUNES, D. de O. Cartéis em licitações: fronteiras entre a infração à ordem econômica e o ato de improbidade administrativa. Revista de Defesa da Concorrência, Brasília, v. 4, n. 1, p. 185-210, 2016. Disponível em: <https://revista.cade.gov.br/index.php/revistadedefesadaconcorrencia/article/view/254>. Acesso em: 5 maio. 2023.

OLIVEIRA, R. C. R. Curso de direito administrativo. Rio de Janeiro: Forense, Método, 2021, 9. ed.

OLIVEIRA, R. C. R. Licitações e contratos administrativos: teoria e prática. Rio de Janeiro: Forense, 2021. 9. ed.

A OBRIGATORIEDADE NO FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS PARA PACIENTES COM DOENÇAS RARAS PELOS PLANOS PRIVADOS DE SAÚDE NO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

ABREU, Célia Barbosa

Universidade Federal Fluminense
Rio de Janeiro, Brasil
celiaabreu@id.uff.br

SOARES, Flávia Dantas

Universidade Federal Fluminense
Rio de Janeiro, Brasil
flaviadantassoares@id.uff.br

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa tem por objetivo discutir a obrigação contratual no fornecimento, pelos planos de saúde, de medicamentos que não integram o “Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde” arrolados pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) como obrigatórios e a consequente busca judicial dos pacientes com Doenças Raras para efetivação desse direito, frente as recusas das empresas privadas de seguros e planos de saúde.

Dessa forma, foi realizado um estudo jurídico-dogmático das discussões doutrinárias e jurisprudenciais acerca do fornecimento de medicamentos para o tratamento de pessoas com Doenças Raras, beneficiárias de planos de saúde, bem como foram analisadas as 27 decisões judiciais da 2ª instância do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (TJRJ), sucedidas ao longo do ano de 2022.

A pesquisa abordará as principais questões controversas no que tange a obrigação contratual no fornecimento, pelos planos de saúde, de fármacos para o tratamento de pacientes com Doenças Raras, especialmente o alto custo do tratamento; a falta de registros do medicamento na ANVISA e a não incorporação desses medicamentos na lista da Agência Nacional de Saúde (ANS) e do SUS. E ainda, discutirá as decisões do Superior Tribunal de Justiça (STJ) que tem por objeto tais requisições, evidenciando que tais discussões se intensificaram com a pandemia da COVID-19.

1. DOENÇAS RARAS, TRATAMENTOS COM MEDICAMENTOS ÓRFÃOS E DE ALTO CUSTO E A NECESSIDADE DE JUDICIALIZAÇÃO FRENTE ÀS RECUSAS NO FORNECIMENTO POR PLANOS PRIVADOS DE SAÚDE

As Doenças Raras são geralmente crônicas, progressivas, degenerativas e até incapacitantes, podendo resultar em limitações e deficiências e como consequência, é comum os pacientes sofrerem discriminações em decorrência de sua condição clínica. O número exato de Doenças Raras não é conhecido. Estima-se que existam cerca de 7.000 Doenças Raras que acometem aproximadamente 560 milhões de pessoas, desse total, estima-se que 13 milhões estejam no Brasil. (NTERFARMA, 2021)

Movimentos em prol dos direitos e garantias aos pacientes acometidos com Doenças Raras, nos países da Europa e nos Estados Unidos, foram inicialmente estimulados por grupos privados que se reuniram em apoio aos pacientes, buscando tratamentos adequados e melhor manejo das doenças. Nesse sentido, a Association Française contre les Myopatias (AFM) foi criada na França, em 1958 e na década de 1970, a NORD (National Organization for Rare Disorders), uma organização privada americana, dedicada a indivíduos com Doenças Raras e às organizações que os atendem, impulsionou legislações, bem como o desenvolvimento de ações voltadas para a identificação, tratamento e cura de Doenças Raras por meio de programas de educação, advocacia, pesquisa e serviços aos pacientes. (BAVISETTY, 2013)

No Brasil, somente após a Constituição Federal de 1988 consagrar o direito fundamental à saúde, estabelecer o dever do Estado em criar condições objetivas para possibilitar a efetivação desse direito e prever a criação de um sistema público universal de saúde, é que algumas normativas, em prol de pacientes com Doenças Raras, foram editadas pelo Ministério da Saúde.

Nesse contexto, em janeiro de 2014, o Ministério da Saúde publicou a Portaria GM/MS nº 199/2014, a qual instituiu a Política Nacional de Atenção Integral às Pessoas com Doenças Raras, aprovando as Diretrizes para Atenção desses pacientes, no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS) e, prevendo incentivos financeiros de custeio. A referida Política foi um marco no reconhecimento das necessidades de cuidado e tratamento das pessoas com Doenças Raras. (BRASIL, 2014)

O instrumento normativo estabeleceu o conceito de Doença Rara (DR) no Brasil, considerando aquela doença que afeta até 65 pessoas em 100.000 e, ainda propôs a criação de uma rede de serviços organizada em torno de serviços de atenção especializada e de referência, com o intuito de atender, de forma integral, essas pessoas, pelo sistema público de saúde. (INTERFARMA, 2021)

Os avanços trazidos pela Portaria nº 199/2014 são inegáveis, mas ainda é preciso superar inúmeros desafios para atender todos os cuidados e necessidades dos pacientes com Doenças Raras, em especial no que tange ao tratamento medicamentoso necessário para impedir a progressão da doença e resultar numa efetiva melhora da qualidade de vida das pessoas com Doenças Raras.

O grande problema é que dos aproximadamente 13 milhões de brasileiros vivendo com Doenças Raras, para 95% não há tratamento, restando somente os cuidados paliativos; 3% têm tratamento cirúrgico ou medicamentos regulares que atenuam sintomas e os outros 2% o tratamento preconizado é realizado com medicamentos órfãos. (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2022)

Medicamentos órfãos, segundo a EURORDIS (European Organisation for Rare Diseases), são aqueles dirigidos para a cura ou paralisação do avanço de Doenças Raras. Essas drogas, por se limitarem a um pequeno grupo de pessoas, geralmente sofrem relutância em serem produzidas, já que, em condições normais de comércio, não será possível a indústria farmacêutica recuperar o capital investido nos estudos e desenvolvimento da droga, ocorrendo assim a demasiada onerosidade do produto. (EURORDIS, 2022)

Além da falta de interesse do mercado farmacêutico em olvidar esforços para o desenvolvimento clínico e a comercialização dos medicamentos órfãos, muitas vezes essas novas tecnologias enfrentam dificuldades junto a Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA) para a efetivação do devido registro. De acordo com as normas vigentes, o prazo mínimo para o registro de um medicamento órfão no Brasil é de 150 dias, porém, no caso de medicamentos já registrados em outros países, o prazo de registro pode ser reduzido.

Evidentemente, a superação destes problemas somente ocorrerá de forma mais incisiva por meio de um marco regulatório brasileiro que considere as características específicas dos medicamentos órfãos e a necessidade de fomentar incentivos para ampliar a disponibilidade de novos medicamentos

órfãos no país. E isso deve ser feito sem comprometer as políticas e o investimento voltados aos outros medicamentos. (OLIVEIRA, 2015)

Destaca-se ainda que o registro do medicamento na ANVISA não garante a incorporação e disponibilização do medicamento pelo Sistema Único de Saúde (SUS) pois para avaliar o acesso público, os medicamentos precisam passar por um processo de Avaliação de Tecnologia em Saúde conduzido pela Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias (CONITEC).

No que tange aos pacientes beneficiários de seguros e planos de saúde, a Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) realiza análise, semelhante à CONITEC, para a devida inclusão de novos medicamentos no “Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde”. Trata-se de uma lista de referência básica para cobertura mínima obrigatória dos planos de saúde, estabelecendo consultas, exames e tratamentos, ou seja, serviços médicos que obrigatoriamente devem ser oferecidos de acordo com cada plano de saúde. Até então, o rol era meramente exemplificativo e, os planos de saúde não se limitavam a cobrir apenas aquilo que estava previsto na referida lista.

Fato é que, o sistema de saúde, tanto público quanto privado e, consequentemente o acesso dos seus usuários a medicamentos, ainda é precário no Brasil e comumente pacientes com Doenças Raras precisam buscar formas alternativas de acesso aos medicamentos, o que se dá, principalmente, através dos processos judiciais. Este fenômeno é conhecido como "judicialização da saúde", e compreende a provocação e a atuação do Poder Judiciário em prol da efetivação da assistência médica e/ou farmacêutica. (RIBEIRO, 2021, p.2)

O desafio da judicialização da saúde se torna especialmente complexo quando abordado frente ao direito à saúde de um grupo específico de pessoas, que possui necessidades de saúde diferenciadas e especiais, como é o caso das pessoas com Doenças Raras (AITH, 2014). A questão ainda é mais delicada no que diz respeito a judicialização requerendo medicamentos órfãos, em decorrência de ao menos três pontos: i) o alto custo do tratamento; ii) a não incorporação de inúmeros medicamentos na lista do SUS e no rol da ANS, e; iii) a falta de registros do medicamento na ANVISA. (NUNES, 2021)

Por conseguinte, inúmeros são os processos judiciais discutindo a possibilidade das operadoras de planos/seguros de saúde, serem obrigadas a fornecer gratuitamente fármacos para pacientes com Doenças Raras, à luz do

direito fundamental à saúde. Algumas das demandas judiciais requerem medicamentos recém-lançados no mercado, sem estudos clínicos suficientes para a comprovação de eficácia do tratamento, entretanto, muitos pacientes pleiteiam em juízo medicamentos devidamente registrados na ANVISA e alguns destes inclusive já arrolados na lista dos medicamentos obrigatórios previstos pela ANS, o que nos faz acreditar que as recusas no fornecimento destes medicamentos são desmotivadas e, portanto, inaceitáveis.

2. DISCUSSÕES JURISPRUDENCIAIS ACERCA DO FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS PARA PACIENTES COM DOENÇAS RARAS

Apesar da via judicial para obtenção de medicamentos ser uma via legítima de garantir o exercício integral do direito à assistência terapêutica, algumas das demandas judiciais requerem medicamentos recém-lançados no mercado sem estudos clínicos suficientes para a comprovação de eficácia clínica do tratamento e sem os devidos registros. Cumpre ressaltar que medicamentos sem autorização ou registro na ANVISA, em regra, não podem ser comercializados no Brasil.

Por conseguinte, inúmeros são os processos judiciais que discutem a obrigação contratual no fornecimento, pelos planos de saúde, de fármacos que não integram o rol da ANS de medicamentos obrigatórios, sendo que muitos deles não possuem ainda registro na ANVISA. Tais discussões se intensificaram com a pandemia do COVID-19 e no ano de 2022 observou-se que várias decisões do Superior Tribunal de Justiça (STJ) entenderam ser taxativo, em regra, o rol de procedimentos e eventos estabelecido pela ANS, não estando as operadoras de saúde obrigadas a cobrir tratamentos não previstos na listagem.

Com relação ao fornecimento de medicamento não incorporado em ato administrativo do SUS, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema 106 dos Recursos Especiais Repetitivos no ano de 2018, havia firmado entendimento pela possibilidade do fornecimento, desde que presentes os seguinte requisitos cumulativos: "(i) comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii)

incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento". (STJ, 2018)

No ano seguinte, o plenário do Supremo Tribunal Federal entendeu que seria possível, excepcionalmente, a concessão judicial de medicamento sem registro sanitário, em caso de mora irrazoável da ANVISA em apreciar o pedido de registro (prazo superior ao previsto na Lei nº 13.411/2016), quando preenchidos três requisitos: (i) a existência de pedido de registro do medicamento no Brasil (salvo no caso de medicamentos órfãos para Doenças Raras e ultrarraras); (ii) a existência de registro do medicamento em renomadas agências de regulação no exterior; e (iii) a inexistência de substituto terapêutico com registro no Brasil, conforme decisão transcrita abaixo:

EMENTA: Direito Constitucional. Recurso Extraordinário com Repercussão Geral. Medicamentos não registrados na Anvisa. Impossibilidade de dispensação por decisão judicial, salvo mora irrazoável na apreciação do pedido de registro. (...) Provimento parcial do recurso extraordinário, apenas para a afirmação, em repercussão geral, da seguinte tese: “1. O Estado não pode ser obrigado a fornecer medicamentos experimentais. 2. A ausência de registro na ANVISA impede, como regra geral, o fornecimento de medicamento por decisão judicial. 3. É possível, excepcionalmente, a concessão judicial de medicamento sem registro sanitário, em caso de mora irrazoável da ANVISA em apreciar o pedido de registro (prazo superior ao previsto na Lei nº 13.411/2016), quando preenchidos três requisitos: (i) a existência de pedido de registro do medicamento no Brasil (salvo no caso de medicamentos órfãos para Doenças Raras e ultrarraras); (ii) a existência de registro do medicamento em renomadas agências de regulação no exterior; e (iii) a inexistência de substituto terapêutico com registro no Brasil. 4. As ações que demandem fornecimento de medicamentos sem registro na Anvisa deverão necessariamente ser propostas em face da União”. (STF, 2019)

Cumprе ressaltar que não é só o Estado, representando o SUS, que é compelido a fornecer medicamentos para tratamento de Doenças Raras aos usuários do sistema público de saúde. Decisões judiciais obrigando o fornecimento de terapias medicamentosas, muitas das vezes sem os devidos protocolos de registros, também são frequentes em face de empresas privadas de seguros e planos de saúde, aos respectivos beneficiários, conforme disposto abaixo.

APELAÇÃO CÍVEL. PLANO DE SAÚDE. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZATÓRIA. **RECUSA DO PLANO DE SAÚDE EM FORNECER O MEDICAMENTO PRESCRITO PELO MÉDICO, SOB O ARGUMENTO DE QUE O MESMO NÃO INTEGRA O ROL DA ANS DE MEDICAMENTOS OBRIGATÓRIOS.** SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. APELO DO RÉU. Autora é portadora de doença grave e rara, tendo diagnóstico de Doença de Behçet. Os tratamentos anteriores não surtiram efeitos, sendo indicado pelo seu médico assistente o uso do medicamento HUMIRA (Adalimumab 40 mg). Cabe ao médico do paciente, diante do caso concreto, analisar qual o medicamento ou insumo que se adequa melhor ao caso, e não ao Plano de Saúde. Entendimento pacificado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça, quanto a necessidade de fornecer o tratamento, ainda que não haja indicação na bula, mas tenha sido indicado pelo médico. Conduta do plano que se mostra abusiva, ao impedir o paciente de receber o tratamento com método mais moderno disponível. Dano moral. Existência. A injusta recusa do plano de saúde, no caso o fornecimento do medicamento descrito na inicial, colocou em risco a vida da consumidora, o que, com certeza, ultrapassa, e muito, o mero aborrecimento. Valor de R\$10.000,00 que foi fixado de forma razoável e proporcional. Precedentes deste Tribunal Precedentes do E. TJRJ. Recurso conhecido e improvido, nos termos do voto do Desembargador Relator. (TJRJ, 2020)

APELAÇÃO CÍVEL. PLANO DE SAÚDE DE AUTOGESTÃO. AUTORA PORTADORA DE ESCLEROSE MÚLTIPLA, APRESENTANDO PIORA PROGRESSIVA COM RESTRIÇÃO MOTORA. RECUSA EM CUSTEAR TRATAMENTO COM USO DO MEDICAMENTO DENOMINADO OCRELIZUMABE SOB O ARGUMENTO DE EXCLUSÃO CONTRATUAL E DE QUE O TRATAMENTO NÃO TEM COBERTURA OBRIGATÓRIA PELA ANS. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. APELO DA RÉ. OPERADORA DE PLANO PRIVADO DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE, NA MODALIDADE DE AUTOGESTÃO. NÃO INCIDÊNCIA DAS DIRETRIZES PREVISTAS NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SÚMULA N. 608 STJ. RESPONSABILIDADE OBJETIVA, FUNDADA NO RISCO DO EMPREENDIMENTO. PRESCRIÇÃO MÉDICA QUE COMPROVA A NECESSIDADE DO TRATAMENTO. COMO JÁ DECIDIDO PELO STJ, NÃO SE PODE COGITAR DA EXCLUSÃO DE MECANISMOS ELEITOS PELO MÉDICO PARA O SUCESSO DO TRATAMENTO. NESSE SENTIDO, TEM-SE SÚMULA 211 DESTA E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA ONDE CABE AO MÉDICO ASSISTENTE DO PACIENTE A ESCOLHA DA MELHOR TÉCNICA A SER UTILIZADA PARA O TRATAMENTO DA DOENÇA COBERTA PEL CONTRATO. NÃO OBSTANTE ENTENDIMENTO DIVERSO DA 4ª. TURMA DO STJ, O

POSICIONAMENTO DA 3ª TURMA DO TRIBUNAL SUPERIOR CONTINUA NO SENTIDO DE QUE O ROL DE PROCEDIMENTOS DA ANS É APENAS EXEMPLIFICATIVO. VERBA INDENIZATÓRIA FIXADA EM R\$5.000,00 (CINCO MIL REAIS) QUE NÃO MERECE QUALQUER MODIFICAÇÃO. PATAMAR USUALMENTE ARBITRADO NOS PRECEDENTES DESTA CORTE EM SITUAÇÕES CONGÊNERES, E QUE ATENDE AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 343 DESTE TRIBUNAL. **DESPROVIMENTO DO RECURSO.** (TJRJ, 2021)

Como demonstrado acima, antes do ano de 2022, muitas decisões judiciais concediam o fornecimento, pelos planos de saúde, de fármacos que não integravam o rol da ANS de medicamentos obrigatórios, considerando entendimento pacificado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, quanto à necessidade de fornecer o tratamento, ainda que não haja indicação na bula, mas tenha sido indicado pelo médico.

Entretanto, no mês de junho de 2022, a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ) entendeu ser taxativo, em regra, o rol de procedimentos e eventos estabelecido pela Agência Nacional de Saúde (ANS), não estando as operadoras de saúde obrigadas a cobrir tratamentos não previstos na listagem.

EMENTA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PLANOS E SEGUROS DE SAÚDE. DIVERGÊNCIA ENTRE AS TURMAS DE DIREITO PRIVADO ACERCA DA TAXATIVIDADE OU NÃO DO ROL DE PROCEDIMENTOS E EVENTOS EM SAÚDE ELABORADO PELA ANS. ATRIBUIÇÃO DA AUTARQUIA, INEQUIVOCAMENTE ESTABELECIDNA NA SUA PRÓPRIA LEI DE CRIAÇÃO. ATO ESTATAL DO REGIME JURÍDICO DE DIREITO ADMINISTRATIVO AO QUAL SE SUBMETEM FORNECEDORES E CONSUMIDORES DA RELAÇÃO CONTRATUAL DE DIREITO PRIVADO. GARANTE A PREVENÇÃO, O DIAGNÓSTICO, A RECUPERAÇÃO E A REABILITAÇÃO DE TODAS AS ENFERMIDADES. SOLUÇÃO CONCEBIDA E ESTABELECIDNA PELO LEGISLADOR PARA EQUILÍBRIO DOS INTERESSES DAS PARTES DA RELAÇÃO CONTRATUAL. ENUNCIADO N. 21 DA I JORNADA DE DIREITO DA SAÚDE DO CNJ. CDC. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA À RELAÇÃO CONTRATUAL, SEMPRE VISANDO O EQUILÍBRIO. HARMONIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DA PRIMEIRA E SEGUNDA SEÇÕES NO SENTIDO DE VELAR AS ATRIBUIÇÕES LEGAIS E A DISCRICIONARIEDADE TÉCNICA

DA AUTARQUIA ESPECIALIZADA. FIXAÇÃO DA TESE DA TAXATIVIDADE, EM REGRA, DA RELAÇÃO EDITADA PELA AGÊNCIA, COM ESTABELECIMENTO DE PARÂMETROS OBJETIVOS PARA SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS SUBMETIDAS AO JUDICIÁRIO.

PROCLAMAÇÃO FINAL DE JULGAMENTO: Prosseguindo o julgamento, após o voto-vista antecipado do Sr. Ministro Villas Bôas Cueva acompanhando o Sr. Ministro Relator com acréscimo de parâmetros e o aditamento ao voto da Sra. Ministra Nancy Andrighi mantendo a tese do rol exemplificativo, o Sr. Ministro Relator ajustou seu voto acolhendo as proposições trazidas pelo Sr. Ministro Villas Bôas Cueva, e a Segunda Seção, por maioria, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator, estabeleceu a tese quanto à taxatividade, em regra, nos seguintes termos: 1 - o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde Suplementar é, em regra, taxativo; 2 - a operadora de plano ou seguro de saúde não é obrigada a arcar com tratamento não constante do Rol da ANS se existe, para a cura do paciente, outro procedimento eficaz, efetivo e seguro já incorporado ao Rol; 3 - é possível a contratação de cobertura ampliada ou a negociação de aditivo contratual para a cobertura de procedimento extra Rol; 4 - não havendo substituto terapêutico ou esgotados os procedimentos do Rol da ANS, pode haver, a título excepcional, a cobertura do tratamento indicado pelo médico ou odontólogo assistente, desde que (i) não tenha sido indeferido expressamente, pela ANS, a incorporação do procedimento ao Rol da Saúde Suplementar; (ii) haja comprovação da eficácia do tratamento à luz da medicina baseada em evidências; (iii) haja recomendações de órgãos técnicos de renome nacionais (como CONITEC e NATJUS) e estrangeiros; e (iv) seja realizado, quando possível, o diálogo interinstitucional do magistrado com entes ou pessoas com expertise técnica na área da saúde, incluída a Comissão de Atualização do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde Suplementar, sem deslocamento da competência do julgamento do feito para a Justiça Federal, ante a ilegitimidade passiva ad causam da ANS. No caso concreto, a Segunda Seção, por unanimidade, negou provimento aos embargos de divergência, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. (STJ, 2022)

No supramencionado recurso ponderou-se que o Rol mínimo e obrigatório de procedimentos e eventos em saúde constitui relevante garantia do consumidor para assegurar direito à saúde, a preços acessíveis, contemplando a camada mais ampla e vulnerável economicamente da população e que a interferência no equilíbrio atuarial dos planos de saúde privados contribui de forma significativa para o encarecimento dos produtos oferecidos no mercado e para o incremento do reajuste da mensalidade no ano seguinte, dificultando o

acesso de consumidores aos planos e seguros, bem como sua manutenção neles. (STJ, 2022)

Por ora, não resta dúvida que o direito fundamental-social à saúde é uma prerrogativa constitucional indisponível, uma garantia prevista na Constituição cidadã e, às pessoas com Doenças Raras beneficiárias de planos privados de saúde, não se pode restringir o acesso aos meios terapêuticos disponíveis e a possibilidade de utilização de novas tecnologias, conforme suas necessidades e em tempo oportuno.

Não obstante, a Lei nº 14.454, publicada e em vigência desde 21 de setembro de 2022, entendeu que o rol de procedimentos e eventos em saúde suplementar aprovado pela ANS, constitui apenas referência básica para os planos privados de assistência à saúde e estabeleceu critérios que permitam a cobertura de exames ou tratamentos de saúde que não estejam incluídos no referido rol, quais sejam: existir comprovação de eficácia à luz das ciências da saúde, baseada em evidências científicas e plano terapêutico ou haver recomendações à sua prescrição feitas pela Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no Sistema Único de Saúde (Conitec) ou por órgãos de avaliação de tecnologias em saúde de renome internacional. (BRASIL, 2022)

Entendendo que a questão foi solucionada pelo Poder Legislativo, com a edição da Lei 14.454/2022, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), determinou o arquivamento das ações que tratavam do rol de cobertura dos planos de saúde, reconhecendo a exigibilidade de tratamentos não previstos no rol da ANS, desde que presentes os critérios estabelecidos no instrumento normativo.

Com efeito, o direito à saúde e à vida não é apenas um dever do Estado, estendendo-se como princípio ético, no qual deve se pautar o fornecedor de serviço que está interligado a esse direito fundamental. Desta forma, ao contratar um plano de saúde, o segurado tem por objetivo ver cobertos riscos e danos à sua saúde, havendo uma prestação de assistência médica e hospitalar quando se fizer necessário. Cláusulas limitativas, ou obstativas das obrigações assumidas pelas seguradoras de saúde, devem ser interpretadas à luz da boa-fé objetiva e sempre da maneira mais favorável à parte hipossuficiente, de forma a se preservar o equilíbrio contratual.

O presente trabalho tem por objetivo analisar decisões judiciais do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, tendo por objeto requisições relacionadas ao fornecimento de medicamentos à pacientes com Doenças Raras beneficiários de seguros e planos privados de saúde. Nesse sentido, foram estudadas 27 decisões prolatadas no ano de 2022, os apelantes, os objetos das decisões recorridas e os argumentos propostos pelos planos e seguros de saúde para negar tais pretensões.

3. RESULTADOS ALCANÇADOS

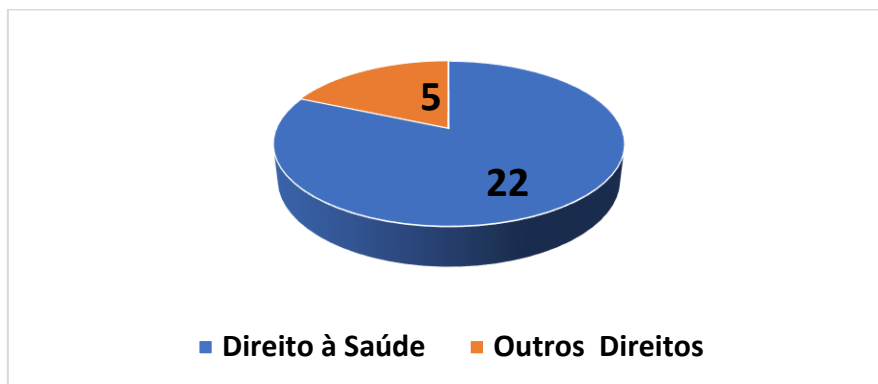
A pesquisa demonstrou que o direito ao fornecimento de medicamentos necessários ao adequado tratamento de pessoas com Doenças Raras muitas vezes precisa do Poder Judiciário para ser efetivado, indicando, falhas na prestação dos serviços disponibilizados aos beneficiários de seguros ou planos de saúde privados.

Desse modo, foram analisadas decisões tendo por objeto requisições para garantir o direitos à pacientes com Doenças Raras, identificando a parte recorrente da decisão condenatória, se órgão do Sistema Único de Saúde (SUS), operadora de plano/seguro de saúde ou mesmo o paciente, quando o seu direito à saúde não foi devidamente assegurado; qual o pedido foi objeto de discussão no processo judicial; quais os argumentos foram alegados pela parte recorrente e, se o recurso foi deferido ou negado ao recorrente.

3.1. Dados relativos ao objeto das decisões judiciais

A expressão “Doenças Raras” foi encontrada na ementa de 27 decisões de 2ª Instância realizadas pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro no ano de 2022. Conforme ilustrado no gráfico 1, 81,5 % dos processos judiciais (22 recursos) tiveram por objeto requisições para garantir direito à saúde dos pacientes com esclerose múltipla e 18,5% dos processos (5 recursos) buscavam a garantia de outros direitos como benefícios previdenciários e ações de alimentos à pacientes com Doenças Raras.

Gráfico 1: Quantitativo das decisões do TJERJ, no ano de 2022, acerca do Direito pleiteado pelos pacientes com Doenças Raras.

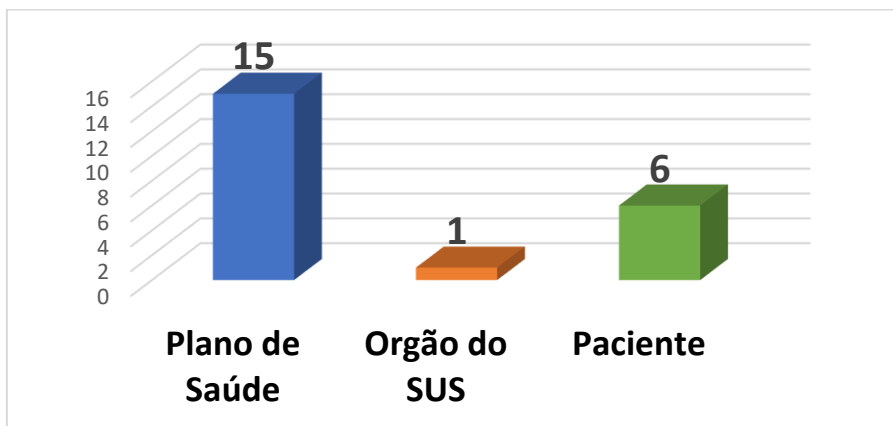


Fonte: Decisões de 2ª Instância do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, 2022.

3.2. As partes recorrentes

Do total dos casos que tiveram por objeto discussão de requisições de saúde, no gráfico 2 identifica-se a parte que ingressou com recurso contra decisão judicial. Observa-se que 68,2% (15 recursos) foram ingressadas por operadoras de planos/seguros saúde, os quais argumentavam a obrigatoriedade no fornecimento do recurso tendo em vista o rol “taxativo” elencado pela ANS. Ademais, 4,5% (1 recurso) foi impetrado por órgão integrante da Rede do Sistema Único de Saúde (SUS), argumentando contra decisões que deferiram a concessão de medicamentos aos pacientes com Doenças Raras e 27,3% (6 recursos) foram ingressados por pacientes que tiveram de alguma forma o direito à saúde restringido.

Gráfico 2: Apelantes que ingressaram com o recurso contra decisão judicial

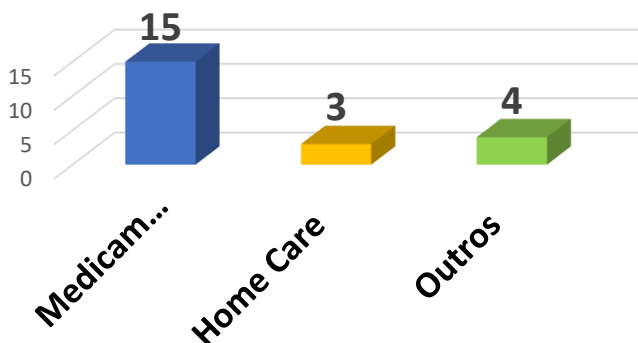


Fonte: Decisões de 2ª Instância do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, 2022

3.3. Os objetos das decisões judiciais recorridas

Das decisões judiciais analisadas, a maioria dos casos, 68,2% (15 recursos) discutia o fornecimento de medicamentos, porém solicitações de tratamentos de reabilitação em casa ou “Home Care”, foram responsáveis por 13,6% dos casos (3 recursos) e requisições acerca da realização de tratamentos fora de domicílio e requisições por procedimentos cirúrgicos também foram analisadas nas vias recursais, e resultaram em 18,2% dos casos (4 recursos), conforme identificado no gráfico abaixo.

Gráfico 3: Quantitativo dos objetos dos processos judiciais recorridos à 2ª instância do TJERJ, no ano de 2022



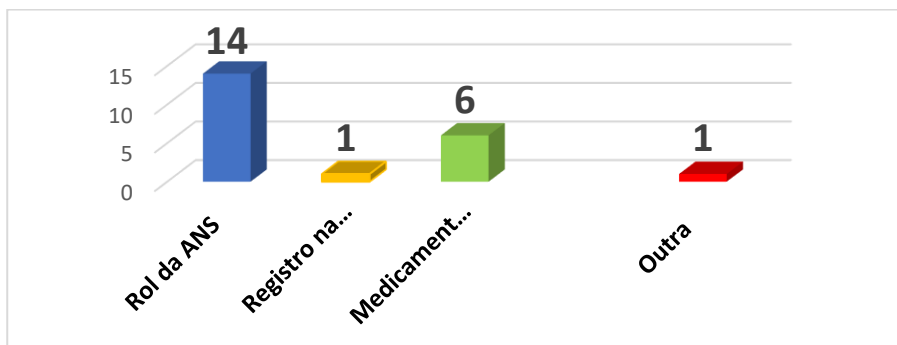
Fonte: Decisões de 2ª Instância do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, 2022

3.4. Argumentos propostos pelos apelantes a nível recursal

De acordo com o Gráfico 4, a maioria dos apelantes, 63,6% (14 recorrentes), fundamentou seu recurso argumentando que os medicamentos requisitados pelos pacientes com Doenças Raras não poderiam ser fornecidos pois não constavam no “Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde” considerados obrigatórios pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS). Todavia, observou-se que mesmo fármacos arrolados da listagem da ANS de dispensação obrigatória pelos contratantes, estavam sendo negados com essa justificativa.

Outros 6 recorrentes (27,3% dos casos) alegaram que a ausência de cobertura contratual ocorreu tendo em vista que o medicamento solicitado não estaria enquadrado nas diretrizes estabelecidas pela ANS, por ser experimental ou *off-label*, um dos recorrentes (4,5% dos casos) alegou a falta de registro pela ANVISA e um paciente recorrente (4,5% dos casos) solicitou ressarcimento de valores referente a procedimento cirúrgico realizado e não custeado pelo plano privado de saúde.

Gráfico 4: Argumentos propostos pelos apelantes a nível recursal

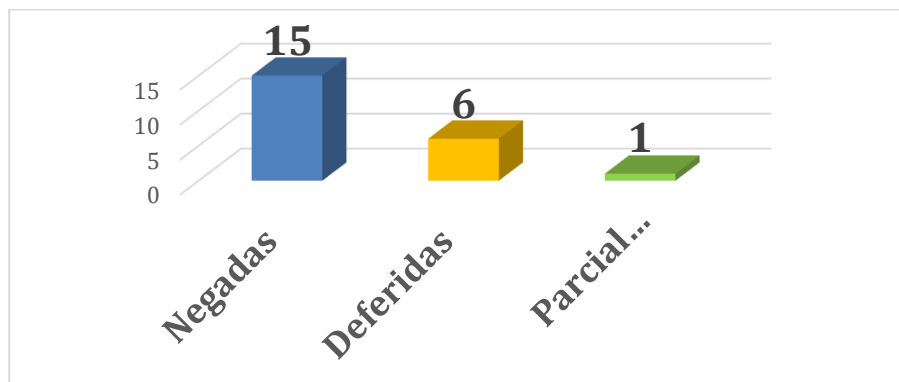


Fonte: Decisões de 2ª Instância do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, 2022.

3.5. Os recursos e suas justificativas

Das decisões analisadas na 2ª instância do TJRJ, 68,2% (15 recursos) foram negados. Destes, 13 recursos foram impetrados por planos privados de saúde contra decisões que deferiram o direito à saúde pleiteado por paciente com Doença Rara e os outros 2 recursos foram postulados por pacientes que requisitavam o fornecimento de medicamentos experimentais ou *off-label*, em face do Sistema Único de Saúde. Dos recursos deferidos (27,3% dos casos), 4 recursos foram interpostos por pacientes que tiveram seus direitos negados em 1ª instância, sendo 3 casos contra planos privados de saúde e 1 caso contra o SUS. Além disso, 6 decisões foram deferidas (27,3% dos casos) e 1 parcialmente deferida (4,5% dos casos), conforme demonstrado no gráfico 5.

Gráfico 5: Decisões realizadas pela 2ª instância do TJERJ, no ano de 2022.



Fonte: Decisões de 2ª Instância do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, 2022.

Por fim, a pesquisa demonstrou que, no Estado do Rio de Janeiro, comumente os pacientes com Doenças Raras precisam recorrer ao Poder Judiciário para terem seus direitos concretizados, tendo em vista as constantes negativas das operadoras privadas de seguros e planos de saúde aos pedidos, especialmente por medicamentos, mesmo diante de instrumentos normativos que aprovam e autorizam o fornecimento dos medicamentos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

No decurso da pandemia da COVID-19, a escassez de recursos humanos e materiais dos já fragilizados serviços de saúde, resultou na redução da atenção e da disponibilidade de recursos para outras ações de saúde. Nesse sentido, discussões acerca da concessão de medicamentos para pacientes com Doenças Raras, em especial medicamentos de alto custo ou ainda sem a devida regulamentação da ANVISA ou indicação para a patologia pleiteada, considerados medicamentos *off-label* ou experimentais, se intensificaram.

O argumento mais comumente utilizado nessas discussões era a previsão do fornecimento do medicamento no rol de procedimentos e eventos estabelecidos pela ANS; se a referida listagem de medicamentos, a qual os planos privados de saúde eram obrigados a fornecer, seria apenas exemplificativa ou taxativa.

O presente trabalho analisou as decisões judiciais de 2ª Instância do TJRJ, realizadas no ano de 2022, que tinham por objeto requisições acerca da efetivação de direitos de pacientes com Doenças Raras. Dos 27 recursos estudados, 22 recorriam de decisões que concediam ou não direito à saúde e destes, 15 recursos discutiam o fornecimento de medicamentos de alto custo para pacientes com Doenças Raras, em decorrência de recusas administrativas realizadas por empresas privadas de planos e seguros de saúde.

Nesse mesmo ano, decisões do Superior Tribunal de Justiça entendiam que o rol de serviços disponibilizado pela ANS seria taxativo e muitos pacientes que pleiteavam tais medicamentos, via administrativa ou mesmo através de processos judiciais, tiveram seus pedidos indeferidos. No entanto, em setembro de 2022 entrou em vigor a Lei nº 14.454, a qual definiu que o rol de procedimentos e eventos em saúde suplementar aprovado pela ANS, constitui apenas referência básica para os planos privados de assistência à saúde e estabeleceu critérios que permitam a cobertura de exames ou tratamentos de saúde que não estejam incluídos no referido rol.

Conclui-se que mesmo diante de instrumentos normativos que autorizam o fornecimento de medicamentos sem a devida regulamentação ou autorização dos órgãos oficiais de vigilância e controle, desde que cumpridos os critérios estabelecidos, a obtenção desses fármacos comumente não é efetivada pelas vias administrativas, sendo a judicialização a única forma de viabilizar o acesso de pacientes com Doenças Raras ao tratamento medicamentoso adequado.

REFERÊNCIAS

Bavisetty, Supriya, et. al Emergence of pediatric rare diseases: Review of present policies and opportunities for improvement. *Rare Dis.* 2013 Jan 28;1:e23579. Disponível em <https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/25002987/>.

Brasil, União. *Lei nº 14.454, de 21 de setembro de 2022.* Altera a Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998, que dispõe sobre os planos privados de assistência à saúde, para estabelecer critérios que permitam a cobertura de exames ou tratamentos de saúde que não estão incluídos no rol de procedimentos e eventos em saúde suplementar.

Brasil. Ministério da Saúde. Portaria n.º 199, de 30 de janeiro de 2014, a qual institui a Política Nacional de Atenção Integral às Pessoas com Doenças Raras,

aprova as Diretrizes para Atenção Integral às Pessoas com Doenças Raras no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS) e institui incentivos financeiros de custeio no âmbito do Sistema Único de Saúde. Disponível em: https://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2014/prt0199_30_01_2014.html.

Eurordis. O que é um medicamento órfão? Disponível em: https://www.orpha.net/consor/cgi-bin/Education_AboutOrphanDrugs.php?lng=PT.

Interfarma. Avanços e Desafios na implementação da Portaria GM/MS N.º 199/2014 no Sistema Único de Saúde (SUS), 2021. Disponível em: <https://www.interfarma.org.br/wp-content/uploads/2021/04/avancos-e-desafios-sus.pdf>.

Ministério da Saúde -MS. 28/02 *Dia Mundial da Doença Rara*. Biblioteca Virtual em Saúde, 2022. Disponível em: <https://bvsms.saude.gov.br/28-02-dia-mundial-das-doencas-raras/>.

Nunes, Danilo Henrique, Lehfeld, Lucas de Souza. Saúde e Doenças Raras: análise da judicialização do acesso ao tratamento e suas limitações. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 1, n. 1, p. 300-317, 2021. Disponível em: <https://www.publicacoes.uniceub.br/RBPP/article/view/6538/pdf>.

Oliveira, Anselmo Gomes, Silveira, Dâmaris. Medicamentos órfãos - doenças raras e a judicialização da saúde. *Editorial Interfarma - Ciências Farmacêuticas*, v. 27, n. 4, p. 203-204, 2015. Disponível em: <https://revistas.cff.org.br/?journal=infarma&page=article&op=view&path%5B%5D=1304&path%5B%5D=pdf>.

Ribeiro, Jéssica Cavalcanti Barros. A judicialização da saúde pública no Brasil pela inexistência de políticas de acesso a medicamentos órfãos para os portadores de Doenças Raras. *Conteúdo Jurídico*. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/consulta/artigos/56130/a-judicializacao-da-sade-pblica-no-brasil-pela-inexistencia-de-politicas-de-acesso-medicamentos-orfao-para-os-portadores-de-doencas-raras>.

Superior Tribunal de Justiça – STJ. Embargos de Declaração no Recurso Especial 1657156/ RJ. Brasília, DF, 12 set. 2018. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp>.

Superior Tribunal de Justiça - STJ. Embargos de Divergência em Recurso Especial 1886929 / SP. Brasília, DF, 08 jun. 2022, Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/julgamento/eletronico/documento/mediado/?documento_tipo=integra&documento_sequencial=160376796®istro_

numero=202001916776&peticao_numero=&publicacao_data=20220803&formato=PDF.

Supremo Tribunal Federal - STF. Recurso Extraordinário 657718-MG. Brasília, DF, 22 mai. 2019. Disponível em:

https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&pesquisa_inteiro_teor=false&sinonimo=true&plural=true&radicais=false&buscaExata=true&page=1&pageSize=10&queryString=fornecimento%20de%20medicamentos%20n%C3%A3o%20incorporados%20ao%20SUS&sort=_score&sortBy=desc.

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro - TJ/RJ. Apelação Cível nº 0033922-84.2020.8.19.0209, 07 out. 2021. Disponível em:

<http://www4.tjrj.jus.br/ejud/ConsultaProcesso.aspx?N=2021.001.68562>.

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro - TJ/RJ. Apelação Cível nº 0045922-57.2017.8.19.0004, 18 fev. 2020. Disponível em:

<https://www3.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=0004D7D960F21F73B66305F87D1A54CB0F53C50C10375A08&USER=>.

ACESSO E COMUNICAÇÃO EM SAÚDE COMO DEMANDAS PARA A CIDADANIA E A DEMOCRACIA NO BRASIL

FONSECA E CUNHA, Denise Pinto

Instituto Gilvan Hansen
denisepfcunha@hotmail.com

HANSEN, Gabriel da Fonseca e Cunha

Universidade do Porto
gabrielcfhansen@hotmail.com

HANSEN, Gilvan Luiz

Universidade Federal Fluminense
gilvanluizhansen@id.uff.br

INTRODUÇÃO

Os índices internacionais que definem os padrões de qualidade de vida nas diferentes nações consideram o efetivo exercício da cidadania democrática como fator decisivo para o posicionamento dos países no ranking. E a cidadania é compreendida como respeito e promoção de diferentes elementos, dentre os quais o acesso à saúde e à informação de qualidade sobre os aspectos a ela atinentes.

O acesso à saúde no Brasil, entretanto, é envolto em controvérsias e paradoxos, pois temos, graças à Constituição de 1988, um dos sistemas de saúde pública mais amplos e democráticos no acesso à população. Todavia, ao mesmo tempo, observamos o fortalecimento de uma racionalidade privatista e neoliberal instalada na mentalidade de muitos governantes, políticos, instituições ligadas à saúde (hospitais privados, clínicas, planos de saúde e até mesmo bancos).

E isso também ocorre entre boa parte dos profissionais que atuam na área da saúde, especialmente os médicos. Tal mentalidade neoliberal e privatista estimula a busca de riqueza e status social aos profissionais da saúde, sendo disseminada nas próprias escolas de formação (Faculdades de Medicina, de Odontologia, de Farmácia, de Enfermagem).

Em perspectiva complementar, a informação sobre saúde que é disseminada junto à população brasileira é intransparente e, quando se faz presente, volta-se mais ao combate medicamentoso das doenças do que propriamente ao incentivo de uma cultura da vida saudável.

Na ânsia de informações, a população se supre destas através da internet, com indicações nem sempre confiáveis e muita *Fake News* sobre as questões do cuidado com a saúde das pessoas.

Diante deste cenário, algumas questões nos desafiam: a) Como compreender e equacionar conflitos de perspectivas de maneira a garantir a efetividade da cidadania em termos de saúde de qualidade e pública no Brasil? b) Que elementos interferem na comunicação sobre a saúde com a população que dificultam que esta seja esclarecedora, educativa e promotora de uma mentalidade de cultivo da saúde através da prevenção das doenças e preservação de hábitos de vida saudáveis?

A reflexão aqui trazida se propõe a abordar estas questões e as implicações a elas inerentes, partindo de uma base teórica discursiva de inspiração habermasiana para analisar o fenômeno da saúde no Brasil de uma perspectiva democrática e cidadã.

Para tanto, dividimos a discussão em dois momentos, tratando primeiramente da situação paradoxal quanto ao acesso à saúde, para posteriormente analisar o cenário de comunicação sobre a saúde no Brasil.

1. ACESSO À SAÚDE NO BRASIL E SEUS PARADOXOS

O contexto brasileiro, na década de 1980, faz florescer um ambiente democrático, mediante a implementação de práticas institucionais mais inclusivas e universalizantes, objetivando posicionar o Brasil em patamar melhor no ranking internacional dos países que promoviam a cidadania e fortaleciam sua condição de Estados Democráticos de Direito.

Isso ocorreu, por um lado, graças aos esforços populares de superação e derrubada da ditadura militar, responsável por quase duas décadas de restrições à cidadania e à liberdade, de manutenção de privilégios e de corrupção escamoteada pela repressão das armas e pela opacidade das informações disponibilizadas ao público.

A viabilização de um ambiente democrático, por outro lado, ocorreu também porque a elite financeira, empresarial e agrária brasileira desembarcou seu apoio do regime militar por vislumbrar possibilidades de maior rentabilidade econômica num formato estatal distinto do então vigente.

O cenário supra descrito impôs não apenas a necessidade de reconfiguração das instituições sociais, jurídicas e políticas, como exigiu uma reestruturação normativa para adequar o país à nova ordem e ao novo modelo de Estado implantado. Como instrumento jurídico primordial desta reconfiguração normativa, surgiu a Constituição de 1988.

1.1 A Constituição de 1988 e a saúde como direito de todos

Na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB88), dentre importantes diretrizes principiológicas e legais para o Estado Democrático de Direito brasileiro recém-nascido, são incorporadas também, na forma de direitos fundamentais de natureza social, dispositivos garantidores de acesso à saúde, de caráter universal e amplo, aos cidadãos brasileiros. É assim já no Art, 6º., que estabelece a saúde como um dos direitos sociais garantidos constitucionalmente.

Já no Título VIII, ao tratar da Ordem Social, a CRFB88 a vislumbra enquanto voltada às finalidades de justiça social e bem-estar (Art. 193), estabelecendo em seu Capítulo II, as diretrizes legais para o cumprimento de um dos elementos da Ordem Social que é a seguridade social (Art. 194), compreendida como “um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social. (EC no 20/98)”. Aí estão contempladas, dentre outras, as exigências de universalidade da cobertura e do atendimento (Inciso I), a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais (Inciso II), a equidade na forma de participação no custeio (Inciso V) e o caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados (Inciso VII).

Ademais, ao estabelecer que, direta ou indiretamente, a sociedade como um todo deverá arcar com os custos da seguridade (Art. 195), posto que esta deva beneficiar a todos os membros da sociedade brasileira, a CRFB88 assume notadamente uma postura democrática e republicana em sua orientação ideológica. A referida orientação se reflete não apenas na Seção I (que especifica o horizonte dos contribuintes e as modalidades de contribuição para a seguridade), mas também incide sobre a Seção II (que trata da Saúde), sobre a

Seção III (que fala da Previdência Social) e sobre a Seção IV (que contém as diretivas a respeito da Assistência Social).

No que tange à Seção II, a CRFB88 define a saúde como um direito de todos e um dever do Estado (Art. 196) a ser garantido mediante a adoção de políticas sociais e econômicas. Reforça-se de igual maneira o caráter igualitário e universal da saúde, bem como o foco nos seus três pilares: promoção, proteção e recuperação.

O Art. 198 da CRFB88, por sua vez, institucionaliza o Sistema Único de Saúde (SUS), de caráter público e capilaridade nacional, um dos mais amplos, universais e democráticos sistemas de seguridade em termos planetários, digno de admiração por parte dos organismos internacionais e referência para muitas nações do mundo.

Todavia, os interesses ideológicos liberais de grupos e corporações nacionais e internacionais também se fez notar na CRFB88 no âmbito da saúde, pois se garante a participação da iniciativa privada no setor (Art. 199). Essa participação, ainda assim, deve ser complementar ao SUS, cujas competências e primazia na atuação acerca da saúde são reforçadas no Art. 200.

1.2 A saúde como negócio privado e o paradoxo quanto à seguridade

A partir das configurações legais e institucionais estabelecidas na CRFB88 no que tange à saúde, as perspectivas que se apresentavam eram alvissareiras quanto à implementação de um modelo de excelência em seguridade. E efetivamente a operacionalização do Sistema Único de Saúde foi portadora de experiências, em qualidade e quantidade, que elevaram substancialmente a cidadania em saúde no Brasil ao longo destas pouco mais de três décadas.

No entanto, paralelamente à implantação do SUS em nível federal, estadual e municipal, também um modelo de saúde privada foi sendo engendrado, mediante a oferta de serviços de saúde executado por profissionais ligados a Planos de Saúde. E esse modelo privado não apenas passou a complementar as atividades do SUS, mas de diversas maneiras começou a rivalizar e a trabalhar na deterioração do modelo público de saúde como estratégia de obter crescimento do seu negócio empresarial.

Como se explica, porém, que em cerca de três décadas, o modelo de saúde privada tenha crescido tanto e ultrapassado em larga escala a função meramente complementar ao SUS?

O atual contexto da saúde no Brasil foi forjado com base na incidência de uma conjugação de fatores sociais, políticos e econômicos que se fizeram presentes no Brasil ao longo deste período, sobre os quais refletiremos a seguir:

A. Predomínio internacional e local do neoliberalismo

O sistema capitalista, que se tornou hegemônico no século XX em termos planetários, trouxe consigo as lições dos séculos anteriores no sentido de que os empreendimentos internacionais imbricavam cooperação, compreendida enquanto multiplicidade de operações conjuntas e articuladas, levadas à cabo por empresas privadas e governos dos estados nacionais.

Assim, o capitalismo do final do segundo milênio da era cristã assumiu a configuração de uma racionalidade instrumental de matiz neoliberal, estruturado a partir dos interesses de megacorporações supranacionais, cujos poderio econômico é superior ao Produto Interno Bruto anual de boa parte dos países do planeta.

Entretantes, esse capitalismo do século XX sofreu transformações e assimilou características que não se faziam sistematicamente presentes anteriormente, especialmente a partir da segunda metade do século, no contexto do denominado capitalismo tardio (HABERMAS, 1999, p. 55-66). A principal delas foi a percepção de que as crises, ao invés de serem combatidas pelas empresas e governos porque geram transtornos à população, devem ser vistas como oportunidades de novos negócios e lucros mais vultuosos.

Deste modo, as crises passam a serem produzidas ou estimuladas como forma de otimizar os negócios das corporações, e os problemas gerados à população são vistos como dano colateral tolerável e normal para atingir as finalidades corporativas. E nesse horizonte se enquadram igualmente as crises sanitárias, geradas para rentabilizar os negócios ligados à saúde das pessoas.

No que se refere as dinâmicas de funcionamento da sociedade contemporânea, Habermas destacará, em **A crise de legitimação no capitalismo tardio**, de 1973, um aspecto que será fundamental no diagnóstico dos fenômenos sociais contemporâneos, qual seja, o fato de o capitalismo do século XX ter compreendido que as crises, de modo geral,

podem trazer vantagens econômicas, políticas, jurídicas e sociais para determinados segmentos que buscam a realização de interesses específicos. É o caso das guerras, por exemplo, onde muitas pessoas são prejudicadas e têm a vida dilacerada, mas outras pessoas e instituições lucram com os conflitos, vendendo armas, suprimentos, medicamentos e inclusive material de edificação para reconstruir a infraestrutura atingida nos combates da contenda. Assim, muitas instituições, governos e corporações provocam crises localizadas para atingir objetivos próprios, de sorte que o cenário sociopolítico atual se configura pela presença sistemática de crises, as quais já não são vistas com o intuito de eliminá-las, mas como oportunidades de ganhos para alguns. (HANSEN, 2022^a, p. 147)

As crises sanitárias são produzidas pelas corporações internacionais, utilizando estratégias diversificadas, dentre as quais:

a) Ausência de medidas preventivas de salubridade na captação e distribuição da água e de tratamento dos resíduos. Em muitas nações do planeta não são encontrados sistemas de captação e tratamento de água, bem como de captação, tratamento e descarte de esgotos. Além disso, os resíduos industriais e o esgoto residencial são despejados, muitas vezes, nos mananciais hídricos (rios, lagos), tornando a água portadora de vírus e bactérias causadoras de doenças. Isso sem contar os verdadeiros “lixões a céu aberto” que se observam em muitas cidades e vilarejos mundo afora, resultantes da inexistência de serviço público de coleta de lixo prestado pelos Estados à população.

b) Carência de políticas públicas de incentivo à higiene e limpeza, com reflexos na precariedade destes itens nas habitações e nos lugares públicos.

c) Inexistência de ações sistemáticas de vacinação e imunização da população diante das doenças capazes de provocar endemias e pandemias.

d) Indiferença dos órgãos governamentais quanto às condições da população que se encontra em miséria extrema, geradora de fome e má alimentação, pois a desnutrição e subnutrição tornam as pessoas mais vulneráveis aos riscos de doença e óbito.

A percepção plantada, cultivada e disseminada pelas corporações internacionais neoliberais, no Brasil e em diversos outros países no mundo, é de

existência de uma crise sistemática no âmbito da saúde, provocadora de caos e de insegurança para a população. O protagonismo e a origem dessa crise são atribuídos às instituições públicas de saúde e ao Estado, taxados de incompetentes e ineficientes; a solução apontada é a privatização dos serviços de saúde, com o argumento de que as instituições privadas são mais eficientes e competentes na oferta de serviços de qualidade em saúde. O argumento todo é falacioso, mas de tanto ser repetido, como um mantra, se torna uma “verdade”, mesmo senso uma pseudoverdade.

B. Fortalecimento de uma mentalidade privatista e individualista

Como ingrediente de fixação do neoliberalismo enquanto ideologia hegemônica em termos globais, dissemina-se uma mentalidade privatista e individualista entre as pessoas nos diferentes países.

Valendo-se de uma interpretação míope e reducionista de concepções modernas como liberdade, subjetividade, identidade, autonomia e vontade, o neoliberalismo atual propugna a noção de que as ações fundadas no indivíduo são mais realizadoras da existência humana do que as ações coletivamente partilhadas.

Em todos os países industriais ocidentais ricos [...] consumou-se na modernização do Estado de Bem-Estar Social posterior à Segunda Guerra um *impulso social individualizatório* com um alcance e uma dinâmica desconhecidos até então (e na verdade sob relações de desigualdade em grande medida constantes). Quer dizer, sobre o pano de fundo de um padrão de vida material comparativamente alto, e de uma seguridade social bastante avançada, as pessoas foram dissociadas, numa ruptura da continuidade histórica, de condicionamentos tradicionais de classe e de referenciais de sustento ligados à família, e remetidas a si mesmas e ao seu próprio destino individual no mercado de trabalho, com todos os seus riscos, oportunidades e contradições. (BECK, 2011, p. 108)

No entanto, para que as pessoas não descubram a falsa notícia (*Fake News*) deste corolário neoliberal e não se sintam em desespero por estarem sozinhas no mundo, há um processo, em ato contínuo, de reinstitucionalização dos indivíduos, em agrupamentos religiosos, políticos, sociais, profissionais, étnicos, etc. Mas essa reinstitucionalização se dá pela repetição e fortalecimento de uma mentalidade individualista, tornando cada instituição um amontoado de indivíduos, egoístas e almejando o próprio sucesso, mas que veem nos outros

potenciais parceiros instrumentalmente disponíveis para facilitar a obtenção das metas privadas.

Como indivíduos, somos bombardeados por ensinamentos e mensagens, explícitas ou sub-reptícias, que nos chegam através das instituições educacionais, do marketing voltado para o consumo, da mídia e das redes sociais, vendendo-nos uma imagem de força, poder e sucesso que nos apresenta como únicos, especiais e imunes ao fracasso. Quando, porém, nos deparamos com a sociedade real, entramos numa espiral de depressão e de desconfiança, primeiramente quanto a nós mesmos como pessoas, mas posteriormente também contra qualquer elemento que seja oriundo do espaço público. Acabamos nos isolando, alimentados pela desconfiança sistemática com relação ao próprio sentido da existência, e vamos simplesmente cumprindo a vida, sem projetos coletivos, sem expectativas de mundo melhor, sem esperança no futuro. (HANSEN, 2022b, p. 416-17)

Por mais absurdo e paradoxal que possa parecer, o neoliberalismo conseguiu forjar contemporaneamente um privatismo individualista e corporativista.

Os valores centrais da civilização estão em perigo. Em grandes partes da superfície da terra, as condições essenciais da dignidade humana e da liberdade já desapareceram. Outras estão sob a ameaça constante do desenvolvimento das tendências políticas correntes. A posição dos indivíduos e das associações está cada vez mais minada pelo aumento do poder arbitrário. Até a conquista mais preciosa do homem ocidental, a liberdade de pensamento e de expressão, está ameaçada pela propagação de crenças que reivindicam o privilégio da tolerância quando estão na posição de minoria, mas que só pretendem estabelecer uma posição de poder na qual possam censurar e eliminar todas as opiniões diferentes. (CHOMKY; WATERSTONE, 2021, p. 239)

No âmbito da saúde, dos seus atores e suas instituições, especialmente no Brasil, observa-se nitidamente a preponderância desta mentalidade privatista, individualista e corporativista. Ela terá suas expressões em diferentes formas de condutas, muitas destas ligadas a motivações distintas presentes nos atores e instituições envolvidas.

No que diz respeito ao setor público de saúde brasileiro, ele apresenta um número limitado de vagas disponibilizadas pelo Estado aos profissionais de

saúde, normalmente via concurso público ou outra modalidade de seleção congênere. Os ingressantes no serviço público adquirem uma dada estabilidade profissional e previsibilidade de remuneração, mas as condições laborais de infraestrutura e de remuneração nem sempre são satisfatórias às expectativas dos profissionais da saúde e esses, não raramente, veem-se impelidos à atuação mista, mantendo o vínculo público estatal em concomitância à atuação no setor privado de saúde.

As demandas de exigências do setor privado de saúde (Planos de Saúde, Clínicas, Consultórios particulares) e as perspectivas de retorno financeiro maior neste segmento, faz com que grande parte dos profissionais de saúde acabem vendo sua atuação profissional nas instituições públicas como complementares ao setor privado, e não o inverso, como determina a CRFB1988.

Por sua vez, aqueles profissionais que não encontram lugar de trabalho no setor público tendem a atuar no setor privado de saúde para obter a sua subsistência. E a lógica, nestes casos, é a busca de diferenciais competitivos, como manifestações da livre iniciativa e da livre concorrência; e um destes diferenciais é a oferta de serviços com preços minimamente atrativos para capturar clientes do setor público que precisam de atendimento urgente ou não estão dispostos a aguardar o fluxo da agenda de atendimentos das instituições privadas.

O passo seguinte é a fidelização destes clientes, através de atendimento mais personalizado do que aquele obtido no setor público de saúde. Além disso, investem num ambiente mais agradável para o atendimento dos clientes e na incorporação de dispositivos tecnológicos disponíveis no mercado (e nem sempre acessíveis aos atendidos no setor público), no intuito de vincular ao seu trabalho um *status* de alta qualidade, vanguarda e performance superior. E esse procedimento é também efetivado pelas instituições atuantes no segmento privado de saúde (Clínicas, Planos de Saúde), que passam a vincular os profissionais de saúde em redes corporativas benéficas a ambas as partes, já que os profissionais atingem um potencial maior de clientes e as instituições de saúde privada ganham em capilaridade e abrangência de atuação no mercado.

Desta maneira, profissionais de saúde e instituições privadas do setor de saúde se constituem em atores que contribuem, deliberada ou involuntariamente, para a depreciação e enfraquecimento do setor público de saúde.

C. Cultura patrimonialista e clientelista nas instituições brasileiras

As instituições brasileiras herdaram da tradição colonial ibérica uma cultura patrimonialista na maneira de gerir as instituições públicas. Segundo essa tradição, o Estado era concebido como uma propriedade privada do rei, em primeira ordem, mas também dos nobres, dos clérigos, da burguesia e dos administradores da máquina burocrático-estatal. “A propriedade do rei – suas terras e seus tesouros – se confunde nos seus aspectos público e particular” (FAORO, 2012, p. 23).

Assim, o patrimonialismo se caracteriza pela maneira com que as pessoas encaram as instituições como se fossem patrimônios privados seus. Mas, embora haja na literatura sobre o tema do patrimonialismo, desde Max Weber (2004) e suas reflexões sobre o assunto nas duas primeiras décadas do século XX, até os nossos dias, uma abordagem deste fenômeno incidindo sobre as instituições públicas, no Brasil o patrimonialismo parece ter se expandido também para as instituições privadas e se incorporado na cultura nacional como algo naturalizado e normal.

Além disso, o patrimonialismo se conecta intrinsecamente a outro elemento nocivo para as instituições: o clientelismo. Isso porque, à medida que as instituições públicas são tratadas como propriedades privadas, os cidadãos são convertidos em clientes, contemplados com benesses institucionais em troca de apoio político aos detentores do poder.

O clientelismo teria esta característica patrimonialista uma vez que a estrutura pública não é administrada com foco no interesse coletivo, dentro de parâmetros esperados em um Estado democrático de direito. Na relação clientelista, o governante desprende-se de princípios administrativos básicos, como impessoalidade e moralidade, e passa a agir com foco no atendimento de interesses particulares de quem pode lhe trazer retorno na forma de apoio político. Os recursos do Estado são, de certa forma, vistos como coisa privada, e seu uso fica sendo pautado pela estratégia do governante em se manter no poder. O cidadão passa a ser seu cliente no mercado do voto e a troca estabelecida envolve o uso da estrutura do Estado para favorecimentos pessoais, atendendo demandas particulares com uma lógica decisória descomprometida com o interesse coletivo. (CASTRO; MACHADO, 2020, p. 310-11)

A incidência patrimonialista e clientelista nas instituições públicas de saúde tem um impacto significativo sobre a sociedade brasileira e a percepção que esta desenvolve sobre a saúde no país.

O resultado é um uso pouco eficaz da máquina pública, que por não focar

na amplitude e na distribuição igualitária de seus recursos, tende a gerar carências que se refletem na precariedade de atenção a necessidades de atendimento imprescindível. Desta forma, o Estado falha em possibilitar o acesso à saúde, educação, segurança, entre outros direitos básicos dos indivíduos que deveriam ser observados em razão da necessária preservação da dignidade humana e também em retribuição ao pagamento dos impostos que sustentam a estrutura estatal. (CASTRO; MACHADO, 2020, p. 311)

O descrédito com relação ao sistema público de saúde se torna crescente à medida que uma parte da população se vê desrespeitada, porque vê sua “vez na fila” de atendimento ser postergada para encaixar alguém no seu lugar, visto que esta pessoa é conhecida de um vereador influente, ou de um médico específico, ou do secretário de saúde, ou do pastor da igreja local, ou do miliciano ou traficante que controlam determinada comunidade.

Contudo, a indignação de quem foi preterido para favorecer a outrem raramente se converte no ressentimento moral (HABERMAS, 1989, p. 62) de quem age de forma republicana para que se afaste a postura clientelista e patrimonialista nas instituições, mas se traduz numa postura de quem busca encontrar quem possa apadrinhar o seu interesse e lhe viabilizar o encaixe em lugares privilegiados da fila.

D. Dificuldades administrativas e operacionais do SUS

A complexidade de atividades atribuídas constitucionalmente ao SUS e a capilaridade exigida num país de dimensões continentais como o Brasil provocam consideráveis dificuldades administrativas e operacionais.

A primeira dificuldade se refere à gestão administrativa do sistema de saúde em âmbito interno, pois há uma previsão de unicidade e, ao mesmo tempo, de unidade do sistema. Ambos os conceitos, tomados de forma absoluta, implicam negação recíproca; aproximados, no caso da previsão da CRFB1988, geram desafios enormes no sentido de coexistência.

Isso porque a ideia de unicidade pressupõe que somente possa haver um sistema; mas a ideia de unidade contém a noção de pluralidade de expressões articuladas entre si. Como o SUS é, por definição, único, impõe-se aos gestores

públicos o desafio de operacionaliza-lo nas diferentes instâncias (federal, estadual, municipal), conferindo articulação dentro de cada uma delas e entre elas.

Ademais, a unidade exigida se estende não apenas à estrutura burocrático-institucional, mas também à consecução efetiva dos programas viabilizadores da promoção, proteção e recuperação da saúde, visto que esses pilares da saúde implicam distintos procedimentos, metas, expectativas de resultados, atores envolvidos, recursos financeiros e logísticos variados.

A segunda dificuldade se refere à gestão administrativa do sistema de saúde em âmbito externo, no gerenciamento que se faz necessário entre as instituições do setor público e do setor privado de saúde. Torna-se mister o estabelecimento de parâmetros adequados de conduta para ambos os segmentos, bem como as modalidades de colaboração e de atuação complementar do setor privado com o setor público de saúde, visando às finalidades constitucionais previstas no que tange à seguridade social.

No entanto, pela cultura patrimonialista e clientelista incidente em nossas instituições e na mentalidade de grande parte da população brasileira, associada ao individualismo crescente, torna-se cada vez mais difícil garantir a primordialidade do setor público de saúde. Ante a voracidade do setor de saúde privado em crescer e expandir-se, o setor público vem sendo sistematicamente precarizado e encolhido, seja na qualidade dos serviços ou na gestão dos mesmos, por descaso governamental e corte de verbas, por negligência de alguns profissionais que nele atuam, por clientelismo e apadrinhamentos, por incompreensão da população com relação ao papel estratégico fundamental do SUS no âmbito da seguridade e como uma expressão de efetivo exercício da cidadania no Brasil.

Não bastassem os fatores supramencionados, que explicam em grande medida a condição paradoxal do acesso à saúde no território brasileiro, há também um sério problema de comunicação quanto à saúde e seus aspectos no Brasil, com desdobramentos variados, sobre o qual trataremos a seguir.

2 A COMUNICAÇÃO SOBRE A SAÚDE NO BRASIL

O desenvolvimento tecnológico observado a partir do século XX, especialmente no âmbito dos transportes e comunicações (HABERMAS, 2001,

p. 54-58), provocou uma verdadeira revolução nas relações humanas em termos mundiais, dando amplitude planetária (HANSEN, 2022b, p. 22) ao fenômeno da globalização.

A globalização é, em nosso entendimento, um fenômeno humano que está presente desde o momento em que os primeiros hominídeos, mirando as montanhas e os vales, desejaram e sonharam ultrapassá-los para ver o que havia mais além. E ao fazê-lo, sentiram-se instigados a ampliar o seu domínio, a estabelecer povoações, a controlar os novos territórios e o que havia neles de recursos naturais ou mesmo de outros seres humanos. Assim se engendraram as guerras de conquista e a imposição de tribos sobre outras, que com o tempo se transformaram na subjugação de nações sobre outras. (HANSEN, 2022b, p. 21)

As distâncias foram pulverizadas e as noções de espaço e de tempo foram reconfiguradas nas relações humanas em sociedade. Se até meados do século XX as pessoas levavam vários dias para percorrer distâncias entre cidades, hoje essas mesmas distâncias são percorridas em poucas horas, graças às modalidades de transportes tecnologicamente mais eficazes (aviões, carros, navios) e à infraestrutura que lhes viabiliza (aerportos, rodovias, portos, etc.).

De igual maneira isso se observa com as comunicações, pois as notícias de familiares ou amigos, os contratos e documentos corporativos, que antes demoravam semanas (ou meses) a chegar, através da empresa de correios, agora chegam instantaneamente, via computador ou celular, através de aplicativos específicos de comunicação (e-mail, X, WhatsApp, Instagram, etc.). Se antes um evento era noticiado com dias ou meses depois de acontecido, hoje acompanhamos ao vivo, via internet, os eventos que ocorrem em quase todo o planeta.

Essas transformações impactaram de maneira extremamente significativa a existência de grande parte da população mundial, seja no meio rural ou nas cidades. A informação sobre os fatos do dia-a-dia se tornou acessível de maneira rápida e foi gerando um hábito de consumo de informações.

Além disso, estabelece-se uma interconexão tamanha entre as nações e as corporações, que a interdependência pode gerar crises de proporções mundiais em poucas horas.

Na nova economia eletrônica global, administradores de fundos, bancos, empresas, assim como milhões de investidores individuais, podem transferir vastas quantidades de capital de um lado do mundo para o outro ao clique de um *mouse*. Ao fazê-lo, podem desestabilizar economias que

pareciam de inabalável solidez – como aconteceu na Ásia. (GIDDENS, 2007, p. 20)

Ao mesmo tempo, as facilidades tecnológicas de acesso da população a vastos conteúdos disponibilizados via internet mudaram a forma como as pessoas passaram a se posicionar diante das relações interpessoais e das instituições, sejam de natureza pública ou privada.

No caso precípua da discussão que aqui propomos, impõe-se sobre os governos e as instituições de saúde, públicas ou privadas, o desafio de estruturarem mecanismos eficazes e eficientes de comunicação com a população no que tange às questões de saúde, nos quais haja uma adequação e pertinência de conteúdos transmitidos aos objetivos constitucionais estabelecidos para a seguridade, no título da ordem social.

2.1 Mecanismos para a comunicação em saúde

O sistema de saúde, embora incida sobre a vida das pessoas em geral, é o que se pode chamar, numa referência a Anthony Giddens, um dos sistemas peritos que compõem a existência em sociedade na modernidade. Enquanto tal, o sistema de saúde possui um caráter abstrato, que somente adquire substância e visibilidade através das suas faces visíveis institucionalizadas (Postos de Saúde, Hospitais, clínicas, consultórios, laboratórios, farmácias, etc.).

[...] a natureza das instituições modernas está profundamente ligada ao mecanismo da confiança em sistemas abstratos, especialmente confiança em sistemas peritos. [...] Nos pontos de acesso, os compromissos com rosto que põem atores leigos em relações de confiança, envolvem comumente exibições de confiabilidade e integridade manifestas, associadas a uma atitude de “aja-como-de-hábito”, ou de auto segurança. Embora todos estejam cômicos de que o verdadeiro repositório de confiança está no sistema abstrato, e não nos indivíduos que nos contextos específicos o “representam”, os pontos de acesso trazem um lembrete de que pessoas de carne-e-osso (que são potencialmente falíveis) é que são seus operadores. Os compromissos com rosto tendem a ser imensamente dependentes do que pode ser chamado de postura dos representantes ou operadores do sistema. As graves deliberações do juiz, o solene profissionalismo do médico, ou a animação estereotipada da tripulação do avião participam igualmente desta categoria. (GIDDENS, 1991, p. 77-78)

A confiança e credibilidade das pessoas nos sistemas peritos é gerada pela presença institucional sistemática e permanente, fazendo com que a

população passe a percebê-los como válidos, legítimos e necessários para uma determinada sociedade em seu acontecer cotidiano.

A presença institucional, porém, pode se dar de maneiras distintas e complementares:

a) por um lado, torna-se imprescindível a presença física, que sirva de referência espacial corporificada ao qual as pessoas possam acorrer para resolver suas demandas específicas. Eu, enquanto cidadão de um determinado município, por exemplo, sei que encontro atendimento de pronto socorro naquele hospital público, que posso acionar o serviço de ambulância em caso de necessidade urgente, que posso vacinar a mim e aos meus filhos no Posto de Saúde do meu bairro, que posso consultar no Posto de Saúde em diferentes especialidades com agendamento prévio e profissionais de saúde devidamente credenciados e competentes, que consigo adquirir medicamentos em farmácias com preços acessíveis e submetidas à regulação estatal. Isso tudo me passa segurança e sensação de conforto e bem-estar, pois não me sinto desamparado pelo Estado nas questões atinentes à minha saúde e à saúde dos meus dependentes.

b) Por outro lado, a disponibilização de canais de contato, agendamento de serviços e atendimentos, as campanhas na mídia com informações confiáveis sobre temas ligados à saúde, além das possibilidades de manifestação (via Ouvidorias), fazem com que eu me sinta participe de um sistema de saúde que efetivamente funciona, que está articulado e que busca se aperfeiçoar.

O sistema de saúde brasileiro, por conseguinte, vê-se diante do desafio constante e intermitente de conquistar credibilidade junto à população, e isso requer dedicação dos profissionais da saúde, dos gestores institucionais, dos representantes da população em órgãos consultivos específicos (Conselhos Municipais de Saúde, por exemplo) e dos governos, para que haja uma capilaridade na prestação de serviços que garanta universalidade e percepção de qualidade dos mesmos.

Ademais, exige-se do sistema de saúde brasileiro o aprimoramento dos mecanismos de comunicação com a população, de participação popular na gestão do sistema e de estabelecimento de canais de diálogo, parceria e integração com o setor de saúde privado.

2.2 Conteúdos para a comunicação em saúde

O sistema de saúde brasileiro tem como pilares de atuação a promoção, a proteção e a recuperação da saúde. São três funções complexas, que exigem metas, programas, projetos, cronogramas, recursos, mecanismos de comunicação e atores especificamente preparados para a sua consecução. E se isso é desta maneira, também os conteúdos a serem comunicados são de ordem distinta e precisam ser planejados para atingir, com eficiência e eficácia, os seus propósitos.

Quando o objetivo a ser atingido é a promoção da saúde, a comunicação com a população deve se voltar ao esclarecimento de que a saúde deve ser pensada como um bem individual e coletivo, a ser desenvolvido durante toda a vida, com medidas que estimulem a alimentação equilibrada em termos nutricionais, a prática de exercícios físicos e de esportes, a convivência com as pessoas e o lazer junto à natureza, o cuidado com o sono, etc. Essas mensagens, uma vez disseminadas e incorporadas como hábito pela população, geram benefícios às pessoas e tornam as pessoas menos propensas a doenças e, em decorrência, atenuam o impacto financeiro e estrutural sobre o pilar da recuperação da saúde.

Nas situações em que está em causa o objetivo de proteção à saúde, a comunicação precisa se orientar para a manutenção da saúde através de ações preventivas, como a vacinação, o incentivo à realização de exames periódicos para detecção de eventuais problemas de saúde em estágio inicial, o controle dos índices de gorduras, açúcares e sal sobre os alimentos disponibilizados à população, a atenção quanto à salubridade dos ambientes laborais, etc. As informações também precisam ser veiculadas no intuito de esclarecer a população quanto às características das principais doenças presentes no país, sua sintomatologia e prevenção.

Finalmente, quando o objetivo em foco é a recuperação da saúde, a comunicação deve se voltar à publicização quanto aos mecanismos de acesso aos serviços e os procedimentos necessários para o atendimento eficiente e ágil dos demandantes.

Em todas estas circunstâncias, faz-se mister o diálogo contínuo com os profissionais e gestores do sistema de saúde, bem como são fundamentais as parcerias com outros setores governamentais para efetivar os objetivos da saúde populacional. Ex: Ministérios e Secretarias de Governo (Esporte e Lazer, Educação, Fazenda, Agricultura, Trabalho, Ação Social, Cultura).

A explanação acima parece ser aparentemente óbvia, no que diz respeito a mecanismos e conteúdos, quanto ao desejável e necessário para a implantação efetiva da comunicação eficaz e eficiente em saúde. Então, como explicar que tal perspectiva não seja aplicada cotidianamente nas instituições que envolvem o sistema de saúde brasileiro? Discorramos sobre isso.

2.3 Tensões na comunicação em saúde

Na economia contemporânea, de capitalismo global, onde a competitividade se faz intensa em todos os aspectos da vida, o segmento de saúde é um dos mais atrativos e rentáveis para as empresas que atuam no setor.

Neste sentido, a vigilância e o monitoramento, pelas corporações, das ações engendradas no setor de saúde por agentes públicos ou privados, são permanentes. Tal medida é compreensível, na lógica dos interesses corporativos, pois disso dependem oportunidades de negócios que podem envolver milhões de dólares em recursos e faturamento.

Caso um governo invista prioritariamente, por exemplo, na promoção da saúde, isso beneficiará diversas empresas que comercializam produtos e serviços ligados aos esportes, à alimentação saudável, ao lazer, ao turismo, etc. Em contrapartida, a busca de realização da promoção em saúde afetará negativamente os interesses, dentre outras corporações, das indústrias de cigarros, combustíveis, automóveis, medicamentos, bebidas alcoólicas e refrigerantes. As corporações “prejudicadas” em seus faturamentos passarão a agir, através de *lobbies* e outros meios, para inviabilizar a realização do objetivo governamental almejado para a saúde da população, reforçando campanhas publicitárias enaltecendo os seus produtos e depreciando outros que não lhes interessam.

Proporcional ao afã com o qual as corporações nacionais e internacionais atuam, encontramos os elementos subjetivos e objetivos anteriormente expostos (individualismo, patrimonialismo, clientelismo, etc.), intervenientes também nas questões atinentes ao setor de saúde.

Conjugados, os elementos acima provocam tensões constantes que atingem o setor de saúde brasileiro, com reflexos sobre o acontecer cotidiano da gestão e das práticas de saúde no país, ocasionando igualmente desdobramentos sobre a comunicação em saúde no Brasil.

À guisa de exemplo, o monitoramento, junto às farmácias, dos medicamentos prescritos pelos médicos e demais profissionais de saúde, feito pelas empresas representantes dos grandes fabricantes de medicamentos mundiais é corriqueiro. Tais empresas adotam estratégias de visitas regulares aos profissionais de saúde, nas quais lhes passam novidades sobre medicamentos, amostras-grátis de medicamentos, pesquisas recentes realizadas pelo fabricante que representam, canais virtuais de aprofundamento de informações.

Entretanto, caso os profissionais de saúde não sejam convencidos pelos canais convencionais de comunicação, - e isso é constatado pelo número de receitas de produtos do fabricante comercializadas nas farmácias ao longo do mês posterior à visita do seu preposto, - o representante volta à carga com novos atrativos de sensibilização, que vão de convites para jantares-palestras e congressos em resorts a outros incentivos congêneres.

As estratégias de comunicação das corporações com os profissionais de saúde que apresentamos como exemplo servem não apenas para garantir a venda de medicamentos específicos, mas interferem no modo de encarar a saúde dos próprios agentes, uma vez que fortalecem convicções de soluções mais rápidas e eficientes pela via da intervenção medicamentosa.

Os clientes, nesse interim, são bombardeados por propagandas nos meios de comunicação de massa sobre a eficiência dos medicamentos para resolver seus problemas de saúde de forma imediata e sem muito esforço.

O cenário atual da saúde brasileira (e de grande parte dos países no planeta) é composto majoritariamente pelo encontro de profissionais de saúde convictos de que a solução dos problemas dos seus clientes é medicamentosa, com clientes convencidos por uma compreensão pré-fabricada midiaticamente de que precisam de medicamentos para serem rapidamente curados.

Isso explica, em grande medida, porque a promoção e a proteção da saúde tenham menor atenção, força e investimento governamental do que o pilar da recuperação da saúde: mal alimentados (por desnutrição, subnutrição ou obesidade), com vidas sedentárias, estressantes e passadas em ambientes pouco salubres ou insalubres, adoecemos facilmente, mental e fisicamente. E acreditamos que a solução para a recuperação da nossa saúde se encontra em saídas rápidas e mágicas, que veem pelos medicamentos e pelas intervenções cirúrgicas, desonerando-nos dos esforços e das exigências contidas numa reconfiguração do próprio estilo de vida.

E para coroar de êxitos os interesses corporativos, garantindo o fortalecimento do setor privado em detrimento do setor público de saúde, faz-se ainda um investimento sub-reptício, mas constante e bem sucedido, de ênfase na informação e nas falsas notícias (*Fake News*) através de veículos convencionais de comunicação de massa (rádio, televisão) ou de redes sociais.

A tática utilizada, nestes casos, consiste em noticiar experiências malsucedidas de atendimento à saúde por parte de profissionais e instituições do setor público, contrastando com casos específicos de atendimento de qualidade no setor privado. Assoma-se a isso um enredo de dramaticidade e está plantado no senso comum nacional a semente do convencimento de que a solução para a oferta de saúde de qualidade passa pela privatização dos serviços públicos.

A adesão acrítica reproduz a prática do funcionamento constante do senso comum, em outras palavras, a banalização dos acontecimentos é a naturalização do social, da repetição cotidiana como se inalterada, a qual se adere para que as coisas permaneçam numa lógica constante do tipo *assim que é*, há uma forma de ser que obedece a lógica do próprio sistema, onde as pessoas agem como de hábito por pura falta de crítica ou para nele ingressar. (LOPES FILHO, 2014, p. 106)

CONCLUSÃO

A abordagem que fizemos nesta reflexão se voltou à compreensão de dois aspectos atinentes à saúde no Brasil e mutuamente imbricados: o acesso à saúde e a comunicação sobre a saúde.

Intentamos caracterizar, num primeiro momento, o contexto político e social a partir do qual se estruturou o modelo de saúde brasileiro, consignado na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Na sequência, expusemos os principais elementos previstos nos artigos da CRFB1988 que dizem respeito à seguridade e, dentro deste tema, mais especificamente à saúde. Enfatizamos, neste ponto, o caráter de universalidade e democracia no acesso à saúde, sinalizando ao fato de que a saúde é pensada como um sistema único de caráter público, cuja atuação do setor privado será complementar. Ademais, destacamos o caráter tríplice do atendimento que o sistema de saúde deve realizar, na promoção, na proteção e na recuperação da saúde.

Procuramos, então, especificar e detalhar os elementos intervenientes na gestão e operacionalização do acesso à saúde no Brasil, situando-os no horizonte do capitalismo neoliberal hegemonicamente presente no planeta e incidente de modo veemente e sistemático em território brasileiro.

Salientamos igualmente que, no diapasão dos interesses corporativos neoliberais, ações articuladas são engendradas no intuito de fortalecer o individualismo e reforçar as iniciativas privatistas, em detrimento das condutas coletivas voltadas aos interesses públicos.

Alinhado a isso, tratamos de como a mentalidade patrimonialista e clientelista presente na cultura brasileira, refletida na conduta de boa parte das pessoas e instituições existentes neste país, acaba por contribuir e reforçar a depreciação das instituições públicas, inclusive as dedicadas à saúde.

Apontamos, finalmente, neste diagnóstico sobre o acesso à saúde no Brasil, os itens que se mostram como causadores das dificuldades de gestão e de implantação, com efetividade e qualidade, do sistema único de saúde no Brasil.

Conectamos, em segundo momento, a discussão acerca do acesso à saúde com o aspecto da comunicação sobre a saúde no Brasil, abordando tal tema em dois vetores: o da comunicação interna, dos atores envolvidos na prestação do serviço de saúde (governos, administradores, profissionais de saúde, instituições); e o da comunicação externa, com o usuário do sistema, que é a população em geral, nos entrecruzamentos de informações, dados, propagandas, falsas notícias e marketing ideológico que interferem neste âmbito relacional.

Após a realização deste percurso argumentativo, conseguimos compreender melhor alguns dos problemas e das intercorrências que afetam o sistema de saúde no Brasil, público e privado.

A impressão final que fica é ambígua, pois saímos com a convicção de que o modelo brasileiro de saúde, estruturado a partir do SUS e positivado constitucionalmente, é extremamente arrojado, universal, democrático e pluralista, com a amplitude necessária para garantir a saúde de qualidade a todos e em todos as suas expressões (promoção, proteção, recuperação).

Entretanto, se este modelo de saúde não se efetiva plenamente na prática, passadas pouco mais de duas décadas da sua concepção, é porque enfrenta sabotagem sistemática dos seus atores (profissionais e institucionais),

além de outras forças sociais igualmente nocivas quando agem na depreciação da saúde pública de qualidade (empresas, laboratórios, governantes, usuários, etc.).

O fato é que a saúde não é um fenômeno social isolado: a população brasileira vive um momento de crise profunda quanto à própria identidade e aos valores que deseja realizar individual e coletivamente. E essa crise dos humanos que aqui habitam desemboca na saúde, na educação, na segurança pública, na política, na economia, no sistema de direitos (ordenamento jurídico, instituições jurídicas, instituições judiciais).

Se possuímos um pessimismo quanto ao futuro próximo do sistema de saúde brasileiro, firmamos a convicção de que somente a crítica responsável, ampla e sistemática poderá criar ou restabelecer as pontes de diálogo para o resgate de uma educação, uma saúde, uma segurança pública de qualidade.

REFERÊNCIAS

- BECK, Ulrich. **Sociedade de risco**. Rumo a uma outra modernidade. Tradução de Sebastião Nascimento. 2.ed. São Paulo: Editora 34, 2011.
- CASTRO, André Hacl; MACHADO, Luis Antonio Alves. Informação tem dono no estado patrimonialista brasileiro. In: FERNÁNDEZ ÁLVAREZ, Antón Lois; HANSEN, Gilvan Luiz (Orgs.). **Instituciones, empresa y desarrollo humano**. Madrid: Editorial Dykinson, 2020. p. 300-318.
- CHOMSKY, Noam; WATERSTONE, Marv. **As consequências do capitalismo**. Tradução de Pedro Elói Duarte. Lisboa: Editorial Presença, 2021.
- FAORO, Raymundo. **Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro**. 5.ed. São Paulo: Globo, 2012.
- GIDDENS, Anthony. **As consequências da modernidade**. Tradução de Raul Fiker. São Paulo: Editora UNESP, 1991.
- GIDDENS, Anthony. **Mundo em descontrole**. 6.ed Tradução de Maria Luiz X. de A. Borges. Rio de Janeiro: Record, 2007.
- HABERMAS, Jürgen. **Consciência moral e agir comunicativo**. Tradução de Guido Antonio de Almeida. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1989. (Biblioteca Tempo Universitário, 84 – Série Estudos Alemães).
- HABERMAS, Jürgen. **Problemas de legitimación en el capitalismo tardío**. Traducción de José Luis Etcheverry. Madrid: Cátedra, 1999. (Colección Teorema).

HABERMAS, Jürgen. **A constelação pós-nacional: ensaios políticos.**

Tradução de Márcio Seligmann Silva. São Paulo: Littera Mundi, 2001.

HANSEN, Gilvan Luiz. **Uma perspectiva discursiva do fenômeno**

humano, da política e do direito. Niterói: Universidade Federal Fluminense,

2022a. 231 p. (Tese - Professor Titular).

HANSEN, Gilvan Luiz. **Do Império Romano aos cenários**

contemporâneos: o significado estratégico da água e do meio ambiente

no processo de globalização. Ourense: Universidade de Vigo, 2022b. 465 p.

(Tese de Doutorado)

HARVEY, David. **Justicia, naturaleza y la geografía de la diferencia.**

Traducción de José María Amoroto. Madrid: Traficantes de sueños, 2018. p.

257.

LOPES FILHO, Ozéas Corrêa. **A organização da esfera pública na era das**

mídias de massa e a contribuição dialógica habermasiana. Tese

(Doutorado em Ciências Jurídicas e Sociais) – Universidade Federal

Fluminense, 2014. 202 f.

WEBER, Max. **Economia e Sociedade: fundamentos da sociologia**

compreensiva. Volume 2. Tradução: Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa.

São Paulo: Editora Universidade de Brasília, 2004.

ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO: reflexões sobre a função desempenhada pelo ordenamento jurídico como promotor ou inibidor do desenvolvimento sanitário durante a pandemia da COVID-19

ALMEIDA, Arislene da Silva

Universidade Federal do Maranhão
São Luís, Brasil
almeidarislene@gmail.com

CHAI, Cássius Guimarães

Universidade Federal do Maranhão
São Luís, Brasil
cassiuschai@gmail.com

CARNEIRO, Mônica Fontenelle

Universidade Federal do Maranhão
São Luís, Brasil
mf.carneiro@ufma.br

INTRODUÇÃO

Ambos, Direito e Economia, lidam com situações diárias com a exigência de propostas que sejam organizadas, estáveis e eficientes para a solução dos problemas que se apresentam. Pensar nessas ciências de forma convergente não é uma tarefa fácil, uma vez que, enquanto o Direito é social, hermenêutico e voltado à justiça, por meio da efetiva materialização daquilo que está posto, a Economia é marcadamente empírica, científica e sustentada por cálculos matemáticos. Assim, uma tende a resolver suas questões por meio da legalidade e a outra realiza a ponderação entre custos e benefícios, não sendo necessário especificar a qual delas se refere em cada caso.

Contudo, apesar das divergências suscitadas, a presente pesquisa dedica-se a demonstrar a possível harmonia entre as duas ciências para uma mesma finalidade, por meio do movimento conhecido como Análise Econômica do Direito (AED), que se iniciou em Chicago, entre os anos 1940 e 1950, intentando implementar *insights* econômicos a casos jurídicos, inicialmente, ligados à Economia.

Este estudo, voltado à compreensão do ordenamento jurídico brasileiro como promotor ou inibidor do desenvolvimento, especificamente, desse conjunto direcionado à efetivação do direito fundamental à saúde, abordará a Análise Econômica do Direito com ancoragem nos ensinamentos de Posner (2011), que entende que a economia é uma ciência que explica o modo como os indivíduos são racionais a fim de utilizar os poucos recursos disponíveis para satisfazer as suas necessidades. Assim, o Direito é visto como um instrumento para finalidades humanas, o que não lhe permite ser pautado com base em simples critério de eficiência.

Inobstante o recorte, não se ignora que a crise sanitária vivenciada durante a pandemia da COVID-19, provocando uma torrente disruptiva nos e para os desenhos institucionais, agravou as variáveis das *incertezas* e *complexidades*, constitutivas de toda e qualquer análise econômica voltada para realização de políticas públicas, tornando dificultosa a aplicação de métodos econômicos tradicionais (Meneguín; Oliveira, 2021) para avaliação de eficiência dessas políticas, em especial as da saúde. Não se pode, ainda, nessa aproximação, deixar de lado a guerra deflagrada entre as instâncias de governança no período pandêmico, em que a desarticulação e a desinformação como opções políticas do governo central deram a tônica do desfuncionamento para o sistema de saúde.

Assim, incertezas e complexidades se veem potencializadas com a transferência e a comunicação de dados e informações contraditórias, incoerentes, desarrazoadas e inconsistentes de uma perspectiva científica, dificultando, quando não impossibilitando, a adoção de medidas e ações hábeis a responderem a essas mudanças rápidas no contexto pandêmico, fragilizando a interdependência das políticas públicas nas correlações *medidas sanitárias*, *empregabilidade* e *redução de atividades econômicas*, impactando diretamente no equilíbrio entre eficiência e equidade sociais.

Será utilizada como aporte teórico a Teoria da Análise Econômica do Direito, a partir das contribuições de Posner (2011) na obra “Economic Analysis of Law”, para a compreensão do papel do ordenamento jurídico brasileiro direcionado ao desenvolvimento da saúde, bem como serão referenciadas as concepções de desenvolvimento propostas por Amartya Sen (2010), com base na obra “Desenvolvimento como liberdade”.

Em termos de caso prático, será abordada a mencionada crise sanitária cujas consequências foram desastrosas em diversos setores sociais,

principalmente, em decorrência da omissão estatal inicial, demonstrando a fragilidade do sistema para a garantia do Estado de bem-estar social que é pregado. Por decorrência, destaca-se a tratativa do Poder Judiciário em um evidente processo de “judicialização”, para a efetivação de um dos direitos fundamentais mais importantes, qual seja, o direito à saúde. Questiona-se: o ordenamento jurídico brasileiro foi promotor ou inibidor do desenvolvimento sanitário durante o período pandêmico?

1. ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO: propedêutica teórica em Richard Posner

O movimento conhecido como Análise Econômica do Direito – AED iniciou-se, na Universidade de Chicago, entre os anos 1940 e 1950, com a proposta de utilização de modelos e ferramentas típicas da Economia para a reflexão sobre questões eminentemente jurídicas, com destaque para elementos que balizam a melhor aplicação de recursos, tais como: escassez, maximização racional, equilíbrio, incentivos e eficiência. Parte-se da premissa de que os agentes são racionais e buscam utilizar os recursos disponíveis da melhor forma possível.

Sobre a disseminação da proposta da Análise Econômica do Direito no mundo jurídico, destaca-se Posner (2011) cuja obra intitulada “Economic Analysis of Law”, publicada pela primeira vez em 1973, representou um importante impulso para essa finalidade, na medida em que serviu de base para a consolidação das concepções que a referida teoria propunha. Nessa obra, Posner (2011) remonta à Economia para construir uma teoria explicativa de institutos jurídicos, como resultados de decisões tomadas com base em escolhas racionais.

Assim, segundo Posner (2011, p. 3), “[...] economia é a ciência da escolha racional em um mundo – nosso mundo – no qual os recursos são limitados em relação aos desejos humanos”. A sua tarefa é “[...] explorar as implicações de assumir que o homem é um maximizador racional de seus fins na vida, suas satisfações – o que chamaremos de interesse próprio” ou utilidade, na medida em que esse interesse em nada se confunde com egoísmo.

As contribuições de Posner (2011) são muito importantes para a compreensão de regras e instituições jurídicas com base em ferramentas econômicas, ainda mais quando se considera o Direito como uma ciência ampla e composta por diversos ramos que, muitas vezes, funcionam de forma isolada. Nesse contexto, a Economia, com suas bases teóricas em decisões de incerteza,

custos de transação, análises custo-benefício, dentre outros mecanismos, podem auxiliar na compreensão do sistema jurídico e capacitar para o desenvolvimento mais coerente do sistema, compreendendo não apenas as suas partes, mas a sua unidade essencial (Posner, 2011).

A teoria da escolha racional proposta por Posner (2011) aceita que a capacidade das pessoas de processar informações é limitada, frente aos custos não apenas para a obtenção de informações, mas também para compreendê-las e aplicá-las. Nesses termos, parte-se da suposição (o que é diferente de constatação) de que uma pessoa é maximizadora de utilidade racional em todos os aspectos de sua vida, mas há situações em que a escolha racional é prejudicada por incertezas, as quais são compreendidas no âmbito econômico como “risco não calculável” (Posner, 2011).

Mas a incerteza faz parte da vida humana, e as ciências econômica e jurídica não podem ignorá-la. A primeira, por proporcionar ao Direito mecanismos para lidar com as questões sociais da melhor forma, e a segunda, por servir à sociedade e estar disposta a solucionar os anseios dos seus integrantes. Assim, frente à aversão ao risco, destacam-se respostas institucionais como o seguro e a corporação, as quais podem tornar as pessoas neutras ao risco em muitas situações (Posner, 2011).

Inferre-se, ainda, que enquanto maximizadores, os seres humanos respondem a incentivos, de modo que “se o ambiente de uma pessoa mudar de forma que ela possa aumentar sua satisfação alterando seu comportamento, ela o fará.” (Posner, 2011, p. 5). A partir dessas concepções, Posner utiliza-se de quatro princípios fundamentais da economia para realizar uma devida análise econômica do Direito, quais sejam: a lei da demanda, o custo de oportunidade, a tendência dos recursos de gravitar em torno de seus usos mais valiosos e o equilíbrio.

A lei da demanda estabelece relações entre o preço cobrado e a quantidade demandada. Assim, quando o preço de um bem altamente demandado se eleva, há três possibilidades: a primeira é a de que o comprador continue a adquiri-lo e consumi-lo, considerando a sua melhor qualidade em relação a outros produtos; a segunda é a de deixar de consumi-lo e substituí-lo por produtos cujos preços sejam mais acessíveis; e a terceira é a de continuar a consumi-los, porém, em menor quantidade.

Ao aplicar essa concepção de lei da demanda na seara jurídica, tem-se como exemplo a punição aplicada ao agente criminoso. Segundo Posner (2011, p. 7), “A punição é, do ponto de vista do criminoso (por que não da sociedade, a menos que a punição seja uma multa?), o preço que a sociedade cobra por uma infração penal.”. Desse modo, o economista compreende que o aumento da severidade da punição, ou, ainda, na probabilidade de sua imposição, resultará no aumento do preço do crime, o que contribuirá para a redução da sua incidência e o criminoso será estimulado a substituir tal prática por outra atividade.

O custo de oportunidade se relaciona com aquilo que está disponível e o quanto daquilo está disponível, ou seja, a forma como os recursos estão alocados, o que também é objeto de estudo da Economia e evidencia que essa ciência não se encontra estritamente presa à noção de dinheiro. Nesse contexto, há dois tipos de custo que merecem destaque, o social, em que toda a coletividade é atingida por escolhas e ações de terceiros e o custo privado, em que o gravame se dá *inter partes*. Quanto à tendência dos recursos de gravitar em torno de seus usos mais valiosos, para Posner (2011), quando os recursos estão sendo usados onde seu valor é mais alto, eles estão sendo empregados de forma eficiente.

O equilíbrio, por sua vez, é um ponto estável. Nessa senda, a menos que as condições da demanda ou oferta mudem, não há incentivo para os vendedores alterarem o preço dos produtos. Esse conceito está diretamente relacionado com a lei da demanda, na medida em que o preço mais baixo de um bem reduz o incentivo para os produtores em produzi-lo e, por outro lado, aumenta o desejo dos consumidores em comprá-lo, gerando escassez. O que se extrai disso é que “[...] toda transação perturba o equilíbrio do mercado em que ocorre” (POSNER, 2011, p. 13), de maneira que qualquer ação (racional ou não) afeta a demanda e a oferta.

Consoante se observa, Posner (2011) adota uma compreensão neoclássica acerca da microeconomia, ressaltando não o conteúdo da escolha, mas a forma como se escolhe. Nesses termos, para Posner (2011), os fenômenos sociais, que são organizados por meio de leis e decisões judiciais, podem ser explicados por meio do comportamento humano racional, tendo em vista que os indivíduos têm preferências e podem ordená-las no intuito de realizar uma decisão plausível.

A teoria econômica do direito, na forma abrangente como é apresentada, presta um poder explicativo e suporte empírico, além de ser dotada

de aspectos normativos e positivos, a fim de embasar o pensamento jurídico acerca do comportamento dos indivíduos frente às regras, assim como os seus efeitos para a produção de resultados eficientes. Em síntese, a maximização do bem-estar social.

Quando se pensa no direito à saúde, especificamente durante uma das maiores crises sanitárias vivenciadas, objeto de estudo desta pesquisa, percebe-se como a interdisciplinaridade entre Direito e Economia é necessária e, no íntimo, vital, na medida em que o estudo sobre custos está intrinsecamente relacionada à disposição de recursos para a concretização de direitos.

Nesse contexto, menciona-se a eficiência de Pareto, também destacada na obra de Posner (2011), que, em síntese, denota a impossibilidade de melhorar a situação de uma pessoa, sem prejudicar outra. Se isso fosse possível, haveria uma eficiência na concepção de Pareto, expressa com base na maximização do bem-estar da sociedade. Considerando o exposto, reflete-se, a seguir, sobre as crises sanitária e econômica vivenciadas durante o período pandêmico, ponderando sobre a saúde como direito fundamental colocado em xeque.

2. PANDEMIA DA COVID-19: a tênue linha do direito à saúde frente às crises econômica e sanitária

Em maio de 2023, a Organização Mundial da Saúde (OMS) anunciou o fim da emergência de saúde pública de importância internacional (ESPII), que assolou inúmeras famílias e culminou em perdas, até então, inimagináveis na presente conjectura, qual seja: a pandemia da COVID-19, causada pelo vírus SARS-COV-2, identificado no ano de 2019, na cidade chinesa de Wuhan, depois de um alerta inicial sobre casos repetidos de pneumonias de origem desconhecida.

Apesar das medidas adotadas, tais como isolamento social, utilização de máscaras e álcool em gel, a doença atingiu escala global em poucos meses, em virtude do constante fluxo de mercadorias e pessoas entre países, demonstrando a sua resistência para além das fronteiras nacionais. Consoante expressa Ruseishvili (2020, p. 160), “Assim como mercadorias, ideias, informações, capitais e seres humanos no mundo contemporâneo, o vírus parece ter embarcado na complexa teia de mobilidade que despreza limites municipais, fronteiras nacionais e barreiras geográficas.”. Em síntese, “O vírus viaja.”.

No Brasil, a doença resultou em mais de 37.000.000 de casos acumulados, com um quadro clínico que variou entre infecções assintomáticas e pneumonia severa, marcado pela violenta transição entre falta de ar, necessidade de suporte ventilatório e morte, a qual já se encontra demarcada em mais de 700 mil óbitos (Ministério da Saúde, 2020). Atualmente, 85% da população brasileira já recebeu a 1ª dose das vacinas disponíveis¹, as quais são, conforme declarado pela Organização Pan-Americana de Saúde (OPAS, 2022), muito eficazes, tanto na prevenção de doenças graves, quanto na hospitalização e morte contra todas as cepas do vírus SARS-CoV-2².

Sobre esse episódio, questiona-se acerca da efetivação da saúde como direito fundamental e constitucionalmente garantido. De acordo com Chai e Queiroz (2016), o Brasil teve uma grande evolução quanto ao Direito à saúde, na medida em que, antes da Magna Carta de 1988, não havia um dever constitucional do Estado, ao passo que, na atualidade, essa responsabilidade deve fazer parte das políticas públicas de governo, assim como deve haver um orçamento mínimo destinado às políticas públicas voltadas à efetivação desse direito.

Nesses termos, no art. 196 da Constituição Federal de 1988, consta que “A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.”.

Consoante Chai e Queiroz (2016, p. 202), “A saúde além de denominada como direito social é também caracterizada como um direito fundamental, pois está intimamente vinculada ao direito à vida e integra o conceito de “dignidade da pessoa humana.”. O que se denota, a partir disso, é que o direito à saúde se concretiza mediante a implementação de políticas públicas diversas, não apenas relacionadas ao próprio direito que se busca resguardar, mas vinculadas a múltiplos fatores que contribuem para a manutenção do bem-estar físico, psíquico, emocional e, consequentemente, social.

¹ Para mais esclarecimentos, consultar o Mapa da vacinação contra Covid-19 no Brasil, elaborado pelo G1 (2023).

² As informações disponibilizadas pela OPAS são atualizadas conforme mais informações são disponibilizadas.

Mesmo com os avanços que marcam a nova era, não se pode olvidar o período mais crítico vivenciado no auge da COVID-19, em que as pessoas estavam sendo, implicitamente, selecionadas quanto ao direito ao acesso à saúde, uma das garantias constitucionais mais importantes para a existência humana e digna. Foi na conjuntura dos últimos anos, que se tornaram emergentes as consequências precárias de um governo sem alicerce, de modo que a pandemia não apenas expandiu as desigualdades sociais, como culminou em acirrados questionamentos sobre o papel desempenhado pelo ordenamento jurídico brasileiro para a sobrevivência do país.

Assim, de acordo com Conti (2020), a COVID-19 propiciou uma tripla crise que se manifesta nos aspectos comportamental, sanitário e econômico. A crise comportamental engloba desde ações simples e individuais, que poderiam contribuir para a diminuição da incidência e dos impactos da doença, como a higiene, até condutas amplas por agentes de governo, tomando decisões direcionadas, considerando gastos e recursos disponíveis.

A crise sanitária envolve o colapso do sistema de saúde frente à desenfreada disseminação da doença, o que culminará na falta de insumos, de profissionais, de leitos, em óbitos e, por derradeiro, na crise do próprio sistema funerário. A crise econômica, por sua vez, expressa-se nas fatoradas dificuldades econômicas enfrentadas nesse contexto, com a queda do comércio e de investimentos internacionais (CONTI, 2020).

Percebe-se que as referidas crises estão interligadas, na medida em que, inevitavelmente, a ausência de condutas adequadas para utilizar os (escassos) recursos disponíveis no contexto em que a saúde humana se encontra ameaçada resulta no cenário vivenciado pelos brasileiros nos últimos três anos. Isso porque, em países latino-americanos, como o Brasil, a pandemia estabeleceu-se, de forma intensa, em setores públicos de baixo desenvolvimento, desestruturados diante da ausência de leis e políticas públicas direcionadas aos socialmente vulneráveis (Lima; Buss; Paes-Sousa, 2020).

Sobre isso, de acordo com Chai e Moraes (2020), a pandemia da COVID-19 evidenciou possíveis lacunas do federalismo brasileiro, diante de um contexto marcado pelo desequilíbrio entre receitas e responsabilidades dos entes federativos. Conforme denotam, trata-se, “[...] em uma face, de uma excessiva centralização reguladora e arrecadatória (coordenada pela União), e, em outra

face, de uma excessiva descentralização política administrativa, o que favorece a eclosão de conflitos federativos.” (CHAI, MORAES, 2020, p. 202).

Ponderando sobre essa fase crítica da realidade não apenas brasileira, mas que assolou diversas sociedades em escala mundial, Chai e Moraes (2020) chegam à conclusão de que a cooperação entre os entes federativos para gerir a crise sanitária é um fator essencial e tem propiciado notáveis resultados positivos, apesar das dificuldades enfrentadas. Nesses termos, destacam que, para além de determinações abstratas, o modelo federalista cooperativo adotado pelo Brasil, essencialmente quanto à efetivação do direito à saúde, apresenta, no próprio texto constitucional, soluções possíveis para a materialização de ações de cooperação.

Assim, ao tratar sobre o federalismo brasileiro e a cooperação para o direito à saúde, Chai e Moraes (2020) apresentam o cooperativismo brasileiro como um bom modelo para gerenciar as diversas políticas públicas em um país de proporções continentais como o Brasil, marcado por múltiplas desigualdades regionais. Apontando a existência de um Estado Social como um sistema propício à garantia de prestações constitucionais como a saúde, destacam a necessidade de um “tratamento estratégico e uniforme em escala nacional, para melhor planejamento e direção das atuações da União e entes federados.” (CHAI, MORAES, 2020, p. 197).

Frente ao exposto, denota-se a exigência de uma atuação do Estado como protagonista na regulamentação de situações atípicas como a referenciada, em que a pandemia precisava ser controlada/debelada/derrotada o mais breve possível e os setores econômico e sanitário, preservados. Por isso, a necessidade em se considerar a interdisciplinaridade entre as ciências jurídica e econômica, conforme suscitado por meio da Teoria da Análise Econômica do Direito, pois, apesar de independentes, o diálogo entre ambas pode resultar em muitos benefícios diante de crises como as causadas pela COVID-19.

Considerando as informações apresentadas e o possível diálogo da ciência jurídica com a econômica, o próximo tópico questiona sobre o papel desempenhado pelo ordenamento jurídico brasileiro quanto ao desenvolvimento sanitário durante o cenário pandêmico.

3. O PAPEL (PROMOTOR OU INIBIDOR) DO ORDENAMENTO JURÍDICO PARA O DESENVOLVIMENTO SANITÁRIO A PARTIR DE AMARTYA SEN

O que é desenvolvimento, como ele se manifesta e como pode ser alcançado? Essas são algumas questões discutidas por Amartya Sen em “Desenvolvimento como liberdade” (2010), no qual expressa preocupação com a convivência entre problemas antigos e novos, decorrentes de “privações, destituição e opressões extraordinárias”, que resultam na limitação de liberdades elementares, como a saúde. Para Sen (2010, p. 9), “Superar esses problemas é uma parte central do processo de desenvolvimento.”.

Nesse contexto, Amartya Sen compartilha que o desenvolvimento consiste no rompimento das barreiras que impedem o exercício da liberdade pelas pessoas de forma ponderada, enquanto agentes sociais. Assim, a liberdade não seria apenas o meio utilizado para o alcance do desenvolvimento, mas a própria finalidade que se busca atingir, por contribuir para que múltiplas liberdades sejam possíveis. Em síntese, a liberdade é compreendida como o “principal fim e o principal meio do desenvolvimento” (SEN, 2010, p. 10).

Quanto ao direito à saúde e o seu desenvolvimento, principalmente, em prol da maioria populacional que vive à margem da sociedade, destaca-se o importante papel desempenhado pelo Sistema Único de Saúde – SUS, um dos maiores sistemas de saúde pública do mundo, regulado pelas leis nº 8080/1990³ e nº 8.142/1990⁴. Possuindo como princípios basilares a universalidade, a integridade e a equidade, o SUS engloba a gestão participativa e solidária dos três entes da Federação, na prestação de serviços de atenção primária, média e alta complexidade, assistência farmacêutica, serviços de urgência e emergência, além de vigilâncias epidemiológica, sanitária e ambiental (BRASIL, s. d.).

Frente ao exposto, denota-se a atuação vital do SUS durante o período pandêmico, na medida em que o sistema foi a válvula de escape para milhares de pessoas contaminadas pela COVID-19, que não dispunham de recursos econômicos para custear o necessário atendimento hospitalar. Contudo, dada a expressiva demanda e não se olvidando que o referido Sistema de Saúde é

³ Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências.

⁴ Dispõe sobre a participação da comunidade na gestão do Sistema Único de Saúde (SUS) e sobre as transferências intergovernamentais de recursos financeiros na área da saúde e dá outras providências.

sustentado por escasso recurso público, as dificuldades enfrentadas foram as mais diversas.

Confirmando o exposto, Carvalho et al. (2020, p. 3), comentam que “A pandemia da COVID-19 vem descortinando, de forma contundente, as mazelas sociais e do sistema de saúde.”. Segundo os autores, “A demanda de cuidados complexos e o uso de tecnologias diversas, a escassez de Equipamento de Proteção Individual (EPI), a falta de leitos para internação e de profissionais de saúde em quantidade e qualidade explicam a situação calamitosa dos serviços.”.

Sobre isso, importa destacar a “judicialização” do direito à saúde durante a pandemia, com a intensificada busca pela atuação do Poder Judiciário para solucionar casos que variavam desde a coleta e divulgação de informações epidemiológicas, cuja abrupta interrupção foi considerada na ADPF 690⁵ como ofensa a preceitos fundamentais da Constituição Federal de 1988, até casos envolvendo o ressarcimento com verba pública para tratamento de paciente com COVID em instituições privadas (RE 666094 DF⁶) e a determinação de expansão de leitos de UTI (Referendo da Medida Cautelar da Ação Cível Originária 3473 DF⁷).

No último caso, estabeleceu-se que “Comprovada a omissão estatal e identificado o gerenciamento errático em situação de emergência”, tal qual ocorreu em muitos casos durante o período pandêmico, “é viável a interferência judicial para a concretização do direito social à saúde, cujas ações e serviços são marcados constitucionalmente pelo acesso igualitário e universal”, nos termos dos artigos 6 e 196 da Constituição Federal de 1988. Nesse momento, chega-se ao questionamento base da presente pesquisa, qual seja: o ordenamento jurídico brasileiro tem sido promotor ou inibidor do desenvolvimento sanitário durante a pandemia da COVID-19?

Retomando a concepção de Amartya Sen sobre desenvolvimento como liberdade, que é adotada como direcionamento nessa pesquisa, pondera-se sobre a aplicação dessa perspectiva sobre a saúde pública, enquanto direito fundamental elementar, entendendo que a privação do direito à saúde como liberdade é decorrente da carência de serviços direcionados de saúde pública e

⁵ Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental: ADPF 690 DF. 2021.

⁶ Recurso Extraordinário STF – RE 666094 DF.

⁷ Ação Cível Originária: ACO 3473 df 0047619-02.2021.1.00.0000.

programas epidemiológicos, o que é imprescindível para a expansão e, principalmente, para a efetivação dessa liberdade substancial.

Ao considerar a liberdade como elemento central para o processo de desenvolvimento, Sen (2010) apresenta duas razões que justificam sua concepção. A primeira delas é a razão avaliatória, em que “a avaliação do progresso tem de ser feita verificando-se primordialmente se houve aumento das liberdades das pessoas”, e a segunda é a razão da eficácia, a partir da qual se compreende que “a realização do desenvolvimento depende inteiramente da livre condição de agente das pessoas.” (SEN, 2010, p. 17).

Nesse ponto, se correlacionam a proposição de Amartya Sen do indivíduo como agente social e a perspectiva da Análise Econômica do Direito (AED), com base na teoria da escolha racional de Richard Posner, que acredita no potencial humano como maximizador racional de suas satisfações em todas as áreas de sua vida. Por correspondência, Sen (2010, p. 18) declara que “a condição de agente livre e sustentável emerge como um motor fundamental do desenvolvimento”. Assim, a condição livre de agente não seria apenas a finalidade do desenvolvimento, mas o caminho a ser trilhado para o alcance de outras formas de agentes livres.

Na obra “Desenvolvimento como liberdade”, Amartya Sen compartilha um momento de sua infância vivenciada na cidade de Dhaka, atual capital de Bangladesh, em que um homem chamado Kader Mia, entrou correndo, gritando e sangrando, pois havia sido esfaqueado nas costas. Isso ocorreu durante um período conflituoso entre hindus e muçulmanos, prévio à independência e divisão entre Índia e Paquistão. Aquele homem não deveria estar ali, mas sua família passava fome e ele havia sido contratado para fazer um serviço por um valor ínfimo. Uma privação de liberdade econômica, que acabou resultando em sua morte (SEN, 2010).

Comparativamente, pensa-se na privação do direito à saúde que, da mesma forma, gerou tantas mortes e crises em cascata, em famílias que nunca se reestruturarão. Entende-se que a proposta de um governo democrático e pluralista, direcionado às satisfações elementares dos indivíduos, como o acesso à saúde de qualidade, especialmente, durante períodos epidemiológicos de expansão desmedida, é fundamental para a sobrevivência em situações como a vivenciada no ápice da COVID-19, em que milhares de pessoas morreram, sem quaisquer possibilidades de embate páreo.

Trata-se de um ciclo que precisa ser respeitado, esse da liberdade de exercício do direito à saúde como caminho para o processo de desenvolvimento sanitário e que resulta, enquanto finalidade, no próprio acesso público à saúde de qualidade. Mas, para tanto, se torna necessário visualizar outra espécie de liberdade, cuja restrição culmina em limitações do exercício das demais, qual seja: a liberdade econômica. Consoante Amartya Sen expressa (2010, p. 23), “a privação de liberdade econômica, na forma de pobreza extrema, pode tornar a pessoa uma presa indefesa na violação de outros tipos de liberdade.”.

Se o ordenamento jurídico brasileiro foi promotor ou inibidor do direito sanitário durante a pandemia da Covid-19, é algo difícil de se dizer. O que se espera é que, independentemente do contexto, sua atuação social seja proativa, no sentido de efetivar direitos fundamentais como a saúde. Não apenas porque referidos direitos estão assegurados constitucionalmente, mas para que não permaneçam assim, simplesmente positivados, mas, constituam-se, em essência, direitos (liberdades) exercidos de forma plena e efetiva, e para que se possa, por exemplo, escolher (por ter opções) a qual hospital se direcionar, em vez de qual vida priorizar.

No tópico seguinte, serão apresentadas algumas das ações adotadas pelo governo brasileiro durante a crise sanitária causada pela COVID-19, em breve análise comparativa acerca das medidas que marcaram o período em que a pandemia ultrapassava barreiras e se disseminava entre países, passando a ser, ela mesma, uma barreira entres humanos, enclausurando-os em seus próprios lares. Ademais, elenca, sinteticamente, propostas do atual governo presidencialista, com a finalidade de verificar a viabilidade de suas incidências sob a luz das teorias de Posner (2011) e Sen (2010).

4. AÇÕES DO GOVERNO BRASILEIRO EM FACE DO QUADRO PANDÊMICO: BREVE ANÁLISE ENTRE PLANOS DE GESTÃO

Diante de um cenário de elevada desigualdade social, a crise sanitária evidenciada somou-se às incertezas políticas quanto ao governo que presidia o país até o ano 2022, deflagrando discussões sobre a atuação do Estado na economia e sobre o desenvolvimento do Brasil em termos de efetivação de direitos. De acordo com o Banco Mundial (2020), a pandemia da COVID-19 está expondo o país a um novo quadro de recessão cujos desafios se mostram inéditos, sem quaisquer precedentes.

Apesar de o país ter enfrentado uma grande redução do seu Produto Interno Bruto durante os primeiros trimestres da pandemia, de modo que seu PIB chegou a ser comparado com as regressões dos anos 2015 e 2012, com expectativa de encerrar o ano 2020 com o pior desempenho econômico da história (ALVARENGA, SILVEIRA, 2020), destaca-se que o PIB brasileiro aumentou significativamente no quarto trimestre de 2021, conseguindo encerrar aquele ano com 3,9%, índice que revelou um avanço, recuperando as perdas de 2020 (IBGE, 2022). Segundo o IBGE (2022, n.p.), “O crescimento da economia foi puxado pelas altas nos serviços (4,7%) e na indústria (4,5%), que juntos representam 90% do PIB do país. Por outro lado, a agropecuária recuou 0,2% no ano passado.”.

Acontece que, a despeito do referido aumento ser importante para o desenvolvimento do país, não se pode olvidar as dificuldades enfrentadas pelas famílias brasileiras em termos de consumo, principalmente, de alimentos, por conta do aumento da inflação, ou, ainda, quanto ao acesso à educação, à moradia e à saúde de qualidade, os quais têm se apresentado como precários diante dos casos cada vez mais frequentes de insegurança alimentar, analfabetismo, mendicância e fortes gripes.

Hoje, resta superada a concepção de que o corte de direitos sociais contribui para o desenvolvimento da economia do país. Pelo contrário, foi em virtude das políticas sociais, por meio de programas assistenciais do governo, que as populações mais pobres conseguiram sobreviver durante a crise sanitária, que também é uma crise econômica. Nessa senda, o Banco Mundial (2020, p. 12) ressalta que “[...] o real impacto econômico do choque causado pela COVID-19 depende também da efetividade das políticas elaboradas para combatê-lo.”.

Nesse cenário, destacam-se duas ferramentas implementadas pelo governo brasileiro e que foram propícias às famílias mais pobres durante o cenário pandêmico, apesar de contrárias ao posicionamento presidencialista à época, quais sejam: a expansão do Programa “Bolsa Família”, com a inclusão de 1,2 milhão de novas famílias, e o Auxílio Emergencial⁸, voltado ao atendimento de trabalhadores informais, autônomos e desempregados de famílias de baixa renda.

O primeiro programa foi criado em 2003, durante o governo do atual Presidente Luiz Inácio Lula da Silva, e promove a implementação de

⁸ Benefício financeiro concedido por meio da Lei Federal nº 13.982/2020.

transferência de renda em combate à extrema pobreza e fome, sendo reconhecido internacionalmente. O segundo, por sua vez, foi implementado durante o governo de Jair Messias Bolsonaro, em decorrência da pandemia, com uma proposta inicial de realização de prestação de ajuda no valor de R\$200,00, durante três meses (MARINS et al., 2021).

Após intensos debates promovidos por organizações, movimentos, cidadãos e parlamentares, contrários ao posicionamento do governo Bolsonarista, foi promulgada a Lei nº 13.982/2020, com a previsão de ajuda financeira correspondente a R\$600,00 ou R\$1.200 para mães-solo, em condição de trabalhadoras-informais, autônomas ou microempreendedoras individuais, desde que atendessem aos critérios fixados, dentre eles, o de não receber em seu nome outros benefícios previdenciários ou assistenciais do governo federal, salvo o Bolsa Família (MARINS, et al., 2021). Depois disso, foram implementadas muitas mudanças governamentais, que variaram desde o não pagamento até a expressiva redução, em relação ao valor e à quantidade de beneficiários englobados.

De acordo com o Banco Mundial (2020), os mais pobres são mais atingidos pelas consequências da pandemia da COVID-19, não apenas porque se encontram mais expostos à contaminação, na medida em que carecem de melhores condições de saneamento e higiene, medidas essenciais de contenção do vírus, mas também porque têm menos possibilidades de sobreviver durante o período pandêmico e de se reestruturar na pós-pandemia.

É nesse cenário que se destaca a atuação do ordenamento jurídico brasileiro, essencialmente, do Governo que preside o país, também com a finalidade de que o Judiciário não assuma a responsabilidade de tomar decisões que cabem ao Executivo. Embora seja inevitável falar em gastos públicos como meio de combate ao vírus, a questão fiscal não pode ser ignorada, devendo ser pensados, da mesma forma, caminhos de contenção de gastos no pós-crise. Nesse sentido, os ensinamentos traçados por Posner (2011) evidenciam a necessidade de utilização de recursos disponíveis de forma a possibilitar a satisfação de interesses, desde que, para tanto, se considere o princípio basilar de uma economia estável, que é o equilíbrio.

Nessa linha, destaca-se a “lei da oferta e da procura”, em que as situações mais simples podem gerar consequências desmedidas. A exemplo, menciona-se o contraditório caso vivenciado no início da pandemia quanto ao

aumento do preço do álcool em gel e o preço baixo da gasolina, representando, em outras palavras, no cenário instável de oferta e procura, e gerando escassez.

Assim, tal qual considerado por Posner (2011), mais recentemente, Meneguín e Oliveira (2021) compartilharam a compreensão de que, diante da limitação de recursos que não se prestam a atender a todos os anseios sociais, a escolha racional é um caminho propício ao enfrentamento de desafios econômicos, inclusive, no contexto de crise sanitária, “Em especial para o Estado, em que as decisões das autoridades têm seu custo partilhado pela coletividade e em que a capacidade de arrecadação se revela limitada, é premente a necessidade de atuar de forma responsável e sustentável.” (MENEQUIN, OLIVEIRA, 2021, p. 10).

O atual governo, representado pelo presidente Lula, iniciou em janeiro de 2023 e adotou várias medidas econômicas em seus primeiros 180 dias. Algumas das principais medidas incluem: manutenção do Auxílio Brasil em R\$ 600; substituição da lei do teto de gastos por um novo marco fiscal; fim da Política de Paridade internacional de preços da Petrobras; discussão sobre legislação trabalhista; reforma tributária com simplificação de tributos e modelo progressivo; reconstrução da seguridade e da previdência social; retomada de investimentos públicos em infraestrutura, saneamento e habitação; promoção da reforma agrária, economia criativa e economia verde; apoio ao cooperativismo, empreendedorismo e às micro e pequenas empresas (BRASIL, 2023).

Com base nas referidas medidas, relaciona-se o desenvolvimento como liberdade com a teoria das capacidades de Amartya Sen (2010), em que se sugere que os arranjos sociais devem ser avaliados, principalmente, com base no alcance da liberdade que as pessoas têm para promover ou alcançar funcionamentos que valorizam.

Nesse sentido, as medidas econômicas do governo Lula podem ser analisadas em termos de como elas afetam a liberdade e o bem-estar da população. Por exemplo, a manutenção do Auxílio Brasil em R\$ 600 pode ser vista como uma medida que visa garantir um nível mínimo de bem-estar para a população mais vulnerável. Por outro lado, a substituição da lei do teto de gastos por um novo marco fiscal pode ser interpretada como uma tentativa de flexibilizar as restrições orçamentárias e permitir maior investimento em áreas prioritárias, como saúde, educação e infraestrutura.

A doutrina de Posner (2011), por sua vez, defende que a distribuição de justiça é medida de eficiência. Nesse contexto, as medidas econômicas do governo Lula podem ser analisadas em termos de como elas contribuem para a eficiência e a justiça na distribuição de recursos e oportunidades. A título de exemplo, a reforma tributária com simplificação de tributos e modelo progressivo pode ser vista como uma medida que busca aumentar a eficiência do sistema tributário e promover uma distribuição mais justa da carga tributária.

Da mesma forma, a retomada de investimentos públicos em infraestrutura, saneamento e habitação pode ser interpretada como uma tentativa de melhorar a eficiência na alocação de recursos e garantir que as necessidades básicas da população sejam atendidas. Em resumo, as medidas econômicas adotadas pelo governo Lula podem ser analisadas à luz das teorias de Sen (2010) e Posner (2011).

Ao pensar no direito à saúde, que é a base do desenvolvimento dessa pesquisa, espera-se que as propostas de cunho econômico adotadas pelo novo governo sejam prósperas em seu intento, visando, inclusive, à garantia de recursos que possam ser aplicados em prol do melhor arranjo das estruturas hospitalares, centros de saúde e emergências, assim como a disponibilização de medicamentos, vacinas e tratamentos especializados, de tal modo que a trágica experiência vivenciada durante a pandemia da COVID-19 não se repita, assim como seja propiciado o desenvolvimento sanitário que se pleiteia.

Embora algumas medidas possam ser vistas como promotoras de liberdade e bem-estar, outras podem ser interpretadas como a busca pela maior eficiência e justiça na distribuição de recursos e oportunidades. No entanto, é importante considerar que a implementação e os resultados dessas medidas continuam em andamento e podem ser influenciados por fatores políticos, econômicos e sociais.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por meio desta pesquisa, que abordou a Análise Econômica do Direito, fundada na teoria da escolha racional por Posner (2011), verificou-se que a saúde constitui um direito basilar que, não apenas durante o período pandêmico, mas antes mesmo da sua instalação e após a sua redução, é alvo de violações frente à limitação de outras liberdades substanciais, na concepção de Sen (2010), como a falta de assistência básica, de centros especializados epidemiológicos e políticas

de prevenção, realidade de sociedades marcadas por distinções econômicas e pobreza extrema.

Assim, sem pretensões de esgotar o tema, apresentou-se a Análise Econômica do Direito (AED) como espaço de debate acerca da maximização racional, em um ambiente de escassez, de ferramenta de prevenção das consequências de uma decisão equivocada, o que, por vezes, requer a ponderação em busca de melhores resultados. Nessa senda, revelou-se que Posner não apenas propôs uma teoria explicativa de institutos jurídicos, mas demonstrou a possibilidade de aplicação de bases teóricas da Economia em ramos do Direito, como análises de custo-benefício frente a decisões de incerteza.

Foi nesse contexto que se abordou o direito à saúde durante a pandemia da COVID-19, em que não raro, diante das dificuldades econômicas e consequente falta de insumos, medicamentos, vacinas e hospitais, a vida humana foi condicionada a decisões sobre “um” ou “outro” de forma absurda. Aqui se denota a inter-relação entre Direito e Economia de caráter vital, na medida em que a ciência econômica se preocupa com a aplicação eficiente de recursos e a ciência jurídica se volta à exequibilidade de direitos por meio desses recursos.

Ao tratar a pandemia da COVID-19 como uma emergência de saúde pública, expressou-se a dificuldade em concretizar o que apregoa o art. 196 da Constituição Federal de 1988, essencialmente, quanto ao quesito “acesso universal e igualitário”, na medida em que a desenfreada disseminação da doença, somada à governabilidade precária, culminou no colapso do sistema de saúde que, apesar das excelentes propostas de atenção e cuidado a esse direito basilar do ser humano, não apresenta estruturas consolidadas para a finalidade à qual se destina. Por consequência, há múltiplas mortes que marcaram de forma trágica esse cenário.

Apesar da importância do Sistema Único de Saúde em diversos contextos, não se pode olvidar que a expressiva demanda culminou em múltiplas limitações ao seu efetivo exercício, manifestadas na escassez de leitos, profissionais, equipamentos de proteção e simples atendimento ao direito básico. Consequentemente, apelou-se ao Poder Judiciário, num processo de “judicialização” do direito à saúde, delegando-lhe uma responsabilidade que, *a priori*, é de todos.

Utilizando como base as razões expressas por Sen (2010) acerca da concepção da liberdade como elemento central para o processo de

desenvolvimento, quais sejam, verificar se houve aumento das liberdades e a concretização da condição de agentes das pessoas, entende-se que o direito à saúde não foi respeitado durante a pandemia da COVID-19, de modo que não há que se falar em liberdade e desenvolvimento sanitários nesse contexto, os quais são mutuamente dependentes e, quando efetivados, possibilitam outros.

Por outro lado, não foi possível dizer se o ordenamento jurídico foi promotor ou inibidor do desenvolvimento sanitário durante a crise pandêmica que assolou o mundo, porque ainda que tenha enfrentado muitas dificuldades quanto à concretização de direitos, não se pode dizer que isso se resume à inibição, senão à necessidade de um governo democrático, pluralista e cooperativo, voltado para a satisfação das liberdades elementares do ser humano, nas quais e para as quais, o desenvolvimento se manifesta.

REFERÊNCIAS

Alvarenga, D., & Silveira, D. (2020). *Com pandemia, PIB do Brasil encolhe 1,5% no 1º trimestre e regride ao patamar de 2012*. Recuperado de <https://g1.globo.com/economia/noticia/2020/05/29/com-pandemia-pib-do-brasil-encolhe-15percent-no-1o-trimestre.ghtml>.

Banco Mundial. (2020). *Covid-19 in Brasil: Impactos e respostas de políticas públicas*. The World Bank. Recuperado de <https://documents1.worldbank.org/curated/en/106541594362022984/pdf/COVID-19-in-Brazil-Impacts-and-Policy-Responses.pdf>.

Brasil, Ministério da Saúde. (n.d.). *Sistema Único de Saúde*. Recuperado de <https://www.gov.br/saude/pt-br/assuntos/saude-de-a-a-z/s/sus>.

Brasil, Ministério da Saúde. (n.d.). *Coronavírus: COVID – 19*. Recuperado de <https://coronavirus.saude.gov.br/>.

Brasil, Câmara dos Deputados. (2023). *Notícias*. Recuperado de <https://www.camara.leg.br/noticias>.

Carvalho, E. C., Souza, P. H. D. de., Varella, T. C. M. y M. L., Souza, N. V. D. de O., Farias, S. N. P. de., & Soares, S. S. S. (2020). Pandemia da COVID-19 e a judicialização da saúde: estudo de caso explicativo. *Revista Latino-Americana de Enfermagem*. Recuperado de <https://www.scielo.br/j/rlae/a/Z9L5sggXdBpqM5bdcywg9xn/?lang=pt&format=pdf>.

Chai, C. G., & Queiroz, F. D. dos S. (2016). Universalidade do direito à saúde e suas contradições no estado democrático. In: Chai, C. G. (Org.). *Republicanism*

entre ativismos judiciais e proibição do retrocesso: da proteção às mulheres à saúde pública. Campos dos Goytacazes, RJ: Brasil Multicultural.

Chai, C. G., & Moraes, V. H. S. (2020). Federalismo Cooperativo e crise sanitária: experiência, lacunas e possibilidades do Brasil no enfrentamento à pandemia do COVID-19. In: Siqueira Neto, J. F.; Costa, P. S. W.; Veloso, R. C. (Orgs.). *Direito e desenvolvimento da Amazônia*. São Luís, MA: EDUFMA.

Conti, T. (2020). *Crise Tripla do Covid-19: um olhar econômico sobre políticas públicas de combate à pandemia*. Working Paper, 1-78. Recuperado de <http://thomasmvconti.com.br/wp-content/uploads/2020/04/Conti-Thomas-V.-2020-04-06.-Crise-Tripla-do-Covid-19-olhar-econ%C3%B4mico-sobre-as-pol%C3%ADticas-p%C3%BAblicas-de-combate-%C3%A0-pandemia.-Texto-para-discuss%C3%A3o.-Vers%C3%A3o-1.1.pdf>.

Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE (2022). *PIB cresce 4,6% em 2021 e supera perdas da pandemia*. Recuperado de [https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/33066-pib-cresce-4-6-em-2021-e-supera-perdas-da-pandemia#:~:text=O%20Produto%20Interno%20Bruto%20\(PIB,%2C9%25%20devido%20%C3%A0%20pandemia](https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/33066-pib-cresce-4-6-em-2021-e-supera-perdas-da-pandemia#:~:text=O%20Produto%20Interno%20Bruto%20(PIB,%2C9%25%20devido%20%C3%A0%20pandemia).

Lima, N. T., Buss, P. M., & Paes-Sousa, R. (2020). A pandemia de COVID-19: uma crise sanitária e humanitária. *Caderno de Saúde Pública*, Rio de Janeiro. Recuperado de https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-311X2020000700503&tlng=pt.

Marins, M. T., Rodrigues, M. N., Silva, J. M. L. da., Silva, K. C. M., & Carvalho, P. L. (2021, maio/agosto). Auxílio Emergencial em tempos de pandemia. *Revista Sociedade e Estado*. 36(2). Recuperado de <https://www.scielo.br/j/se/a/xj7mwml7hGx9dPDtthGYM3m/?format=pdf&lang=pt>.

Meneguín, F. B., & Oliveira, A. F. de. (2021, setembro). *Intervenções públicas em um cenário de Pandemia e suas consequências: cautela e canja de galinha não fazem mal a ninguém*. Brasília/Núcleo de Estudos e Pesquisas/CONLEG/Senado. (Texto para Discussão nº 301). Recuperado de www.senado.leg.br/estudos.

Posner, R. A. (2011). *Economic analysis of law*. Nova York: Wolters Kluwer – Law&Business. Aspen Publishers. 8 ed. 1009p.

Ruseishvili, S. (2020). Quatro lições da pandemia sobre a mobilidade no mundo contemporâneo. In: BAENINGER, Rosana; VEDOVATO, Luís Renato; NANDY, Shailen (Orgs.). *Migrações internacionais e a pandemia de Covid-19*. Campinas, SP: Núcleo de Estudos de População “Elza Berquó” – Nepo/Unicamp. Recuperado de <https://www>.

nepo.unicamp.br/publicacao/migracoes-internacionais-e-a-pandemia-covid-19/.

Sen, A. *Desenvolvimento como Liberdade*. (2010). São Paulo, SP: Companhia das Letras.

O MÉTODO ABA ENQUANTO EXPRESSÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES DIAGNOSTICADOS COM TEA

SAMPAIO, Tâmara

Universidade Federal do Maranhão
São Luís, Brasil
tamararasampaio@gmail.com

CHAI, Cássius

Universidade Federal do Maranhão
São Luís, Brasil
cassius.chai@ufma.br

CARNEIRO, Monica

Universidade Federal do Maranhão
São Luís, Brasil
mf.carneiro@ufma.br

INTRODUÇÃO

O presente artigo científico volta-se para o estudo do direito fundamental à saúde das crianças e adolescentes, diagnosticados com o Transtorno do Espectro Autista (TEA), notadamente, quanto à fundamentalização do método ABA. Conforme será discutido ao longo do estudo, o método ABA é, hoje, o tratamento mais efetivo no desenvolvimento de crianças e adolescentes com TEA. Nesse sentido, busca-se entender de que forma a sua disponibilização pelo SUS poderia ser entendida com base na expressão do direito fundamental à saúde.

A relevância do tema reside na hipótese de que a intervenção precoce no tratamento do Transtorno do Espectro Autista (TEA) produz resultados eficazes no desenvolvimento da sociabilidade e inclusão dos seus portadores. Além do mais, o tratamento terapêutico pelo método ABA é hoje considerado o mais efetivo no avanço da garantia do bem-estar das crianças e adolescentes identificados com tal transtorno.

O problema de pesquisa a ser enfrentado é a fundamentalização do protocolo do tratamento ABA, a ser garantido pelo SUS e disponibilizado a todos que dele necessitem. A hipótese é a de que uma abordagem terapêutica precoce tem o condão de conferir efetividade ao tratamento; dessa forma, a garantia do método ABA poderia ser a exteriorização do direito fundamental social à saúde.

Para responder ao dilema posto, a pesquisa será realizada à luz da teoria dos direitos fundamentais de Dworkin (1931-2013), discutindo-se a saúde como um direito fundamental social, na perspectiva do direito como integridade.

Com base nesse entendimento, o método de abordagem escolhido foi o indutivo, uma vez que, ao final, poderá haver o reconhecimento da necessidade de garantir o tratamento pelo método ABA a todos os portadores de TEA. Ademais, de forma a trazer robustez à pesquisa, também será utilizado o método jurídico-propositivo, em virtude da possibilidade de sugestão de medidas legislativas para garantir o acesso ao método ABA.

Para tanto, inicialmente será analisado o direito fundamental à saúde de crianças e adolescentes, seguido dos esclarecimentos acerca do tratamento pelo método ABA. Em um terceiro momento, serão debatidas as questões acerca do método ABA como expressão do direito fundamental à saúde, à luz das teorias de Dworkin (1931-2013). Por fim, será imperioso tratar da Agenda 2030 da ONU e do plano de governo Maranhão com a Saúde, tendo em vista o compromisso assumido pelo Brasil quanto à implementação das ODS até 2030, com vistas a um melhor desenvolvimento do planeta e do bem-estar social, bem como a importância da discussão do tema no âmbito local. Por fim, serão tecidas as considerações finais a respeito do tema, as constatações decorrentes das análises, ressaltando se o objetivo geral foi alcançado e a hipótese inicial foi confirmada, ou não.

1. O DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES

Prima facie, faz-se necessário esclarecer o conceito de direitos fundamentais. Os direitos fundamentais constituem a espinha dorsal do Estado Constitucional. Diversas são as expressões para identificá-los, tais como liberdades públicas, direitos humanos e liberdades fundamentais. Apesar de a própria Constituição Federal utilizar termos diferentes para tratar dos direitos fundamentais, o crucial é ter em mente que eles englobam todas as espécies de direitos desse gênero, como os direitos individuais, políticos, sociais, entre outros (Duarte, 2020).

A expressão *direitos fundamentais*¹ é utilizada em referência a posições jurídicas titularizadas pelos indivíduos. Devido à sua importância e ao seu conteúdo material, elas são positivadas, reconhecidas no ordenamento jurídico de um Estado, sendo incluídas, ou não, formalmente na Constituição. Os direitos fundamentais depreendem-se de uma concepção individualista, em que esses direitos são oponíveis ao Estado, de forma a limitar e regular o poder estatal (Sousa; Chai, 2016).

A definição acerca dos direitos fundamentais na atualidade, na perspectiva de sua efetividade², mostra-se complexa, sendo objeto de debate e discussão entre inúmeros estudiosos. A dimensão exata da aplicação dos direitos fundamentais no caso concreto, bem como a solução acerca da colisão entre tais direitos, faz com que seja difícil a sua efetivação (Carlini, 2014).

Importa registrar que os direitos fundamentais possuem um conteúdo essencial, também chamado de conteúdo mínimo, de modo que, sem a garantia desse núcleo essencial, a garantia do próprio direito fundamental em si seria de pouca valia (Da Silva, 2010).

A noção de um conteúdo essencial dos direitos fundamentais possui duas dimensões, uma objetiva e outra subjetiva³. Em linhas gerais, a dimensão objetiva diz respeito à análise do direito fundamental como um direito objetivo, já a análise subjetiva relaciona-se com o estudo sobre o questionamento se há, ou não, o direito subjetivo do indivíduo à proteção do núcleo essencial dos direitos fundamentais (Da Silva, 2010).

Após uma breve análise acerca dos direitos fundamentais, é relevante adentrar ao cerne do objeto de debate do presente artigo científico, qual seja, a discussão acerca dos direitos sociais, especificamente o direito à saúde, positivado na Constituição Federal.

¹ Há quem utilize a expressão direitos humanos como sinônimo de direitos fundamentais. Porém, Sousa e Chai (2016) entendem que o termo *direitos humanos* deve ser utilizado em referência aos direitos positivados em documentos internacionais.

² Para os fins deste artigo, será adotado o conceito de efetividade de Santo e Montenegro Filho (2013), em que efetividade está relacionada ao impacto social a partir do resultado entre eficiência e eficácia.

³ O presente trabalho não se destina a aprofundar as minúcias acerca das dimensões objetivas e subjetivas dos direitos fundamentais.

O artigo 6º da Constituição Federal⁴ elenca os direitos fundamentais sociais, dentre os quais inclui-se o direito à saúde positivado como direito fundamental.

No âmbito de proteção do direito fundamental à saúde, todo o arcabouço de diretrizes e objetivos estabelecido para tal direito advém da concepção da dignidade da pessoa humana (Leão, 2017).

O reconhecimento do direito à saúde como indispensável à pessoa humana, somente foi sistematizado e estruturado no pós-segunda guerra mundial, em que pese sua discussão ser suscitada desde o século XIX. No Brasil, apenas cogitou-se a ideia de serviços públicos de saúde no século passado⁵ (Duarte, 2020).

Da análise da Constituição Federal de 1988, é possível inferir que o direito à saúde reverbera sobre o direito à vida. O direito à saúde é considerado a segunda dimensão do direito à vida, tendo em vista que ele abrange o valor protegido pelo direito à vida, além de promover sua expansão, uma vez que pode influenciar ações que visem ao bem-estar do homem (Duarte, 2020).

No que diz respeito à garantia de um núcleo essencial do direito fundamental, essa é condição *sine qua non* para assegurar a manutenção da vida. Sendo assim, o mínimo existencial relativo ao direito à saúde está umbilicalmente associado ao direito à vida, uma vez que não é possível viver sem saúde (Luque, 2019).

O conceito de direito à saúde elencado pelo texto da Constituição Federal determina o dever de adaptação dos órgãos que compõem o Sistema Único de Saúde aos fatos sociais e ambientais, bem como a constituição de políticas públicas que se adéquem à vida da população (Luque, 2019). O direito à saúde é basilar, intrinsecamente ligado ao direito à vida, de modo que a sua efetivação prescinde de uma prestação positiva do Estado (Fonseca, 2012).

Ultrapassado o debater a respeito dos direitos fundamentais e do direito à saúde mostra-se/é forçoso trazer à baila as questões acerca do direito à saúde

⁴ Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

⁵ Duarte (2020, p. 133/134) afirma que no período entre a Colônia e o Império, no Brasil, a população que se instalou no país, não teve acesso à cuidados médicos, de modo que eles eram limitados à nobreza e aos colonos brancos possuidores de terras.

de crianças e adolescentes. A Constituição Federal, em seu artigo 227⁶, afirma que o Estado, a sociedade e a família têm o dever de garantir à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, dentre outros, o direito à saúde.

O direito à saúde de crianças e adolescentes também é assegurado pela legislação infraconstitucional. O Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu artigo 7^o, aduz que os infantes têm garantido o direito à proteção à vida e à saúde, de modo que deve haver a efetivação de políticas sociais para fins de nascimento e desenvolvimento em condições dignas.

Os direitos garantidos pelo art. 7^o do ECA são considerados direitos fundamentais, relacionando-se diretamente à garantia de um nascimento e desenvolvimento saudável (Fonseca, 2012).

Além disso, o ECA⁸ ainda assegura o atendimento médico à criança e ao adolescente por meio do Sistema Único de Saúde, com acesso universal e igualitário aos serviços, para a proteção à saúde dos infantes.

É imprescindível destacar que, no Estatuto da Criança e do Adolescente, o legislador preocupou-se com a sistematização dos direitos. O direito à vida e à saúde dos infantes antecede os demais direitos positivados naquela norma (Fonseca, 2012).

Pelo exposto acima, é possível sintetizar afirmando que o direito à saúde da criança e do adolescente é um direito social, sendo considerado um direito fundamental. Nesse sentido, realça-se a existência de um núcleo mínimo de proteção dentro do próprio direito à saúde que se revela como garantia de proteção ao mínimo, sem o qual não há razão para a proteção do direito em si.

⁶ “Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.”

⁷ “Art. 7^o A criança e o adolescente têm direito a proteção à vida e à saúde, mediante a efetivação de políticas sociais públicas que permitam o nascimento e o desenvolvimento sadio e harmonioso, em condições dignas de existência.”

⁸ “Art. 11. É assegurado atendimento médico à criança e ao adolescente, através do Sistema Único de Saúde, garantindo o acesso universal e igualitários às ações de serviços para promoção, proteção e recuperação da saúde.”

2. O TRATAMENTO PELO MÉTODO ABA EM CRIANÇAS E ADOLESCENTES DIAGNOSTICADOS COM TEA

O Transtorno do Espectro do Autismo (TEA) é considerado uma condição, um transtorno, como o próprio nome já indica (na sua condição de deverbial regressivo do verbo *transornar*, uma vez que, dentre seus significados, tem, em dicionários do século XIX, o de “alteração da personalidade”, adotado, inclusive, na terminologia psiquiátrica (Rezende, 2008). Suas principais características são o déficit na interação social e na comunicação, bem como em padrões de comportamentos e, ainda, a predileção por atividades repetitivas (Xavier, 2020).

É possível afirmar que o TEA é dotado de inexatidão, uma vez que não existem meios para testá-lo ou medi-lo. É, portanto, importante e necessário que seja feito um diagnóstico precoce, para que sejam criteriosamente avaliados quais os meios de tratamento e processos de reabilitação adequados. (Onzi, 2015)

Bezerra (2018) afirma que o autismo é uma disfunção no cérebro, um transtorno de desenvolvimento neurológico, que afeta a comunicação e interação com outras pessoas. Também segundo o autor, o TEA afeta, ainda, a assimilação sensorial, que pode causar uma “super-reação” a determinadas sensações.

Em 2013, houve uma mudança na edição diagnóstica⁹ e o autismo passou a ser compreendido como um espectro, i.e., um conjunto de condições, com determinados sintomas em diferentes graus e intensidades, que resultam em dificuldades no desenvolvimento, podendo haver a caracterização da deficiência, em diferentes graus (Xavier, 2020).

O autismo é caracterizado ainda como uma síndrome, em virtude da diversidade dos quadros clínicos. Algumas pessoas diagnosticadas com autismo podem alcançar um alto grau de sociabilidade e desenvolvimento intelectual, enquanto outras podem apresentar um quadro severo de deficiência cognitiva e insociabilidade (Bezerra, 2018).

O Canal Autismo (2023), afirma que, de acordo com o Centro de Controle e Prevenção de Doenças (CDC), do governo dos Estados Unidos, 1 (uma) em cada 36 (trinta e seis) crianças de 8 (oito) anos de idade, são autistas nos Estados Unidos. Esse estudo foi realizado com mais de 226 (duzentos e vinte

⁹ Xavier (2020) afirma que existem críticas a respeito da nova classificação, sob o argumento de que os quadros sintomáticos das síndromes são muito diferentes, assim, eles não poderiam ser compreendidos em um único espectro.

e seis) mil crianças, com base nos dados de 2020. Houve a constatação de um aumento de 22% (vinte e dois por cento) nos casos de autismo, quando comparado com os dados divulgados no ano de 2018.

No Brasil, não existem dados de prevalência de autismo, assim, se for aplicada a mesma proporção adotada pelo CDC americano no Brasil, estima-se que o país possa ter cerca de 5.95 milhões de pessoas autistas (Canal Autismo, 2023).

Em 2012, foi editada a Lei 12.764/12, que instituiu a política nacional de proteção dos direitos da pessoa com Transtorno do Espectro Autista, estabelecendo que alguém que tenha o diagnóstico desse transtorno, deverá ser considerado pessoa com deficiência¹⁰.

O art. 3º da referida lei dispõe a respeito dos direitos das pessoas com o espectro autista, dentre os quais, afirma-se que estão garantidos os direitos relativos à vida digna e ao acesso aos serviços de saúde, com o objetivo de efetivar a atenção integral às necessidades relativas à saúde, inclusive o atendimento multiprofissional e o acesso aos medicamentos necessários.

O fator que faz uma pessoa ter o autismo ainda é desconhecido, existe uma associação entre fatores genéticos e ambientais. Em que pese o desconhecimento acerca dos motivos causadores do autismo, sabe-se que para que se tenha um bom prognóstico, um diagnóstico precoce é essencial (Bezerra, 2018).

Traçado o panorama acerca do autismo, neste momento será analisado o método ABA, suas nuances e especificidades, enquanto tratamento para o transtorno do espectro autista.

O termo ABA vem do inglês *Applied Behavior Analysis*, chamado no Brasil de Análise do Comportamento Aplicada. A análise do conhecimento é uma ciência que estuda as leis que conduzem a interação da pessoa com o ambiente. Assim, há a possibilidade de controle do comportamento e, por conseguinte, alterá-lo. Neste sentido, a terapia ABA analisa e explica a associação com o ambiente, o comportamento e o aprendizado, observando um comportamento e, assim, traçando um plano de ação (Grupo Conduzir Intervenção Comportamental, 2017).

¹⁰ Art. 1º, §2º A pessoa com transtorno do espectro autista é considerada pessoa com deficiência, para todos os efeitos legais.

ABA significa a Análise do Comportamento Aplicada, e tem sido considerado promissor no tratamento de pessoas com autismo. O tratamento inclui diversas terapias, devendo a prescrição ser individualizada, a depender de cada criança. Ademais, ele deve ser intensivo. (Bezerra, 2018).

O primeiro estudo a respeito da Análise de Comportamento Aplicada, foi realizado por Ivar Lovaas, nos Estados Unidos, em 1987. A partir dos resultados, apesar de algumas controvérsias¹¹, inúmeras escolas foram criadas com a especialidade em Análise de Comportamento Aplicada, por todo o mundo (Benitez et al., 2021).

O TEA pode acometer diferentes áreas do desenvolvimento, como a fala, o desenvolvimento cognitivo, habilidades sociais etc., pelo motivo de que precisam ser ensinadas diversas habilidades (Benitez et al., 2021).

O tratamento do autismo, que não tem cura, é focado na melhoria da qualidade de vida do indivíduo, por meio do controle dos sintomas comportamentais. Atualmente existem algumas linhas terapêuticas, as mais adotadas são o tratamento através de medicamentos, que atua sobre alguns sintomas, e a intervenção psicológica, que tem como base o método ABA (Bezerra, 2018).

Ademais Bezerra (2018) afirma que o tratamento deve ser contínuo e envolver uma equipe multidisciplinar, com vistas a uma maior autonomia do indivíduo, a fim de melhor sua qualidade de vida. O objetivo do método é auxiliar o desenvolvimento de determinada independência.

Benitez et. al (2021) afirmam que a literatura científica tem demonstrado empiricamente a eficácia do tratamento utilizando-se o método ABA, notadamente quando a intervenção é feita de forma precoce e intensiva.

A principal característica do ABA é o ensino de habilidades através do uso de consequências favoráveis, também chamadas de positivas, reforçadoras (Bezerra, 2018). Segundo Benitez et. al (2021), o ensino e desenvolvimento de novas habilidades devem ocorrer por intermédio do reforçamento positivo.

Outrossim, existem outros passos essenciais no uso da Análise Comportamental Aplicada. Inicialmente é preciso haver uma avaliação, em seguida hão de ser definidos os objetivos a serem alcançados, em um terceiro

¹¹ Para mais informações ver Benitez et. al (2021)

momento deverão ser elaborados os programas ou procedimentos e, ao final, deverá ocorrer a avaliação do progresso do indivíduo (Benitez et al., 2021).

Por fim, importa registrar, conforme Benitez et. al (2021), que o tratamento não é rápido, sequer milagroso. Todavia, ele é considerado, hoje, o mais efetivo.

3. O MÉTODO ABA COMO EXPRESSÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE

Após o debate e os esclarecimentos acerca do direito fundamental à saúde, do Transtorno do Espectro Autista (TEA) e o método ABA, será discutido, à luz do referencial teórico da pesquisa, qual seja, Dworkin (1931-2013), a fundamentalização do método ABA, como expressão da garantia do direito à saúde de crianças e adolescentes.

Inicialmente, cumpre destacar que, para Dworkin (2002), deveria existir uma teoria baseada em direitos naturais, no sentido de que eles não derivam da legislação. Porém, em que pese o uso dessa expressão ser desqualificada, em razão de sua associação a direitos metafísicos, os direitos naturais são aqueles que não estão postos na legislação. Seja qual for a teoria, sendo ela baseada em direitos, deve implicar a presunção de direitos que não sejam apenas aqueles baseados nas leis.

Dessa forma, seja qual for o embasamento teórico, é possível afirmar que o direito à saúde pode ser encarado como direito natural, um direito posto em razão da própria existência do ser humano.

Queiroz e Scotti (2021) destacam que, para Dworkin, as normas têm um objetivo e que a melhor forma de interpretar essa norma será aquela que mais acertadamente se adequar ao seu propósito. Por essa razão, o estudo do direito fundamental à saúde deve ser realizado na perspectiva de sua finalidade.

Segundo preconiza Dworkin (2002), os princípios e os direitos fundamentais não possuem um conteúdo ontológico, aquele que busca as questões relacionadas ao ser, nem carecem de serem demonstrados ou verificados em si mesmos. Parte-se, para tal, da premissa de que eles são conceitos e têm caráter interpretativo, sendo analisados e compreendidos por meio de uma teoria que possa elucidar melhor o conceito (Queiroz; Scotti, 2021).

Assim, com base na ideia de finalidade e interpretação de Dworkin (2002), é preciso ponderar a respeito do propósito da garantia do direito à saúde. Questiona-se qual seria a finalidade desse direito fundamental à saúde, caso as crianças diagnosticadas com TEA não fossem tratadas com terapias mais adequadas à sua condição.

É nesse ponto que a teoria dworkiniana se mostra relevante para as questões relativas aos princípios e direitos fundamentais. Para Dworkin (2002), os direitos fundamentais são interpretativos, em outras palavras, são explicativos, fornecem elementos para interpretação, bem como são carregados de historicidade. Com base nesse entendimento, qualquer interpretação a respeito dos direitos fundamentais inclui a necessidade de uma reconstrução histórica do sistema jurídico, para que, assim, diante do caso concreto, possam ser compreendidos tais direitos fundamentais (Queiroz; Scotti, 2021).

Tendo em mente a ideia de Dworkin (2002) a respeito do caráter histórico dos direitos fundamentais, faz-se necessário refletir a respeito da fundamentalização do método ABA, como direito à saúde de crianças e adolescentes. A partir das análises feitas anteriormente, constatou-se que o referido método é o que melhor se adequa ao tratamento das crianças diagnosticadas com TEA.

O direito à saúde não foi fundamentado por mera deliberação do legislador. A decisão de inserir esse direito na Constituição Federal baseou-se na importância de se garantir a saúde da população. Portanto, é preciso interpretar o direito fundamental à saúde, com base em sua historicidade, estudando a intenção do legislador e atualizando-o conforme a evolução da humanidade.

Dessa forma, os princípios constitucionais e os direitos fundamentais são uma abertura para que o passado se perfaça no presente, no sentido de atualizá-lo, ajustá-lo às condições do presente (Queiroz; Scotti, 2021). Nessa esteira, para a garantia do direito à saúde de crianças e adolescentes, que foi positivada pelo legislador à época da promulgação da Constituição Federal de 1988, é necessário analisar a atualidade, de que forma esses direitos pensados àquela época podem ser reinterpretados, a fim de mostrarem-se efetivos no presente.

Conforme analisado em tópico próprio, o número de crianças e adolescentes diagnosticados com TEA está crescendo vertiginosamente. Urge, portanto, assegurar tratamento adequado e efetivo a esses infantes, optando pela

aplicação/adoção do método ABA, que, atualmente, é aquele que se mostra mais efetivo no tratamento de tais crianças e adolescentes portadores de TEA.

A respeito da elaboração de uma norma, Dworkin (2002) estabelece uma comparação com um “romance em cadeias”. Aquele que escreve o direito, como operador, deverá basear-se no que já foi escrito, na historicidade da norma, a fim de conferir coerência à nova norma criada (Dworkin, 2001).

Tendo em mente os já citados pressupostos de Dworkin (1931-2013), a normativa relacionada ao direito fundamental à saúde, notadamente, de crianças e adolescentes, deve ser elaborada com base na historicidade deste direito. Mostra-se basilar adequar à norma atual, aquela que foi pensada anteriormente.

Nesse mesmo diapasão, para Dworkin (2001) o Direito, tal qual o romance, deve ser único, integrado. Um romance precisa ter continuidade, uma história linear, assim como o Direito. É preciso que aqueles que criam as normas, também as elaborem com base nas interpretações das normas que já estão postas, feitas/produzidas por outros autores.

Segundo Dworkin (2001), para que o direito seja dotado de integridade, os julgadores devem reconhecê-lo como um conjunto de princípios de justiça e equidade, aplicados, de forma igualitária, em situações similares. Desse modo o direito à saúde deve ser dotado de unicidade e, portanto, encarado com um todo.

Os juízes devem identificar os direitos e deveres advindos da legislação, ancorando-se na concepção com que foram criados por um autor, expressando um conceito coerente de justiça e equidade. O direito como integridade afirma que as proposições jurídicas serão verdadeiras, se constarem ou derivarem dos princípios de justiça, equidade e o devido processo legal, ofertando a melhor interpretação construtiva (Dworkin, 2001).

Para que o direito fundamental à saúde seja dotado de integridade, sua interpretação deve ser construtiva, ou seja, ele precisa ser interpretado de forma a melhorar a situação posta. Ademais, ele deve ainda ser decodificado à luz da atualidade, das necessidades às quais o mundo atual faz jus.

Diante do exposto, é plausível concluir que a teoria de Dworkin (2001) percebe o Direito dotado de unicidade, e sua interpretação deve ser carreada de historicidade, de forma que a norma a ser elaborada esteja em consonância com o que já foi posto.

O direito fundamental à saúde de crianças e adolescentes deve ser analisado na perspectiva de garantir a todos os infantes os tratamentos adequados às suas enfermidades e necessidades delas decorrentes. A criança e o adolescente têm especial proteção da Constituição Federal e do ECA, portanto, devem ser tratados como prioridades.

4. AGENDA 2030 DA ONU E O MARANHÃO COM A SAÚDE

A agenda 2030 da Organização das Nações Unidas (ONU) é um plano global para, até o ano de 2030, melhorar as condições de vida de todos os povos e nação. Em 2015, a Assembleia Geral das Nações Unidas estabeleceu 17 (dezessete) objetivos específicos de desenvolvimento sustentável, as ODS - compromissos assumidos pelos Estados partícipes - a fim de que o objetivo geral de melhorar a vida da população fosse alcançado (Portal STF).

A ODS 3, que abrange a área de saúde e bem-estar, no seu subitem 3.8, afirma que, dentre os objetivos até 2030, está o de garantir, a todos, o acesso não só aos serviços de saúde de qualidade, mas também a medicamentos seguros e eficazes (Portal STF).

Assim, assegurar um tratamento efetivo às crianças e adolescentes diagnosticados com TEA, mostra-se fundamental para que a ODS 3 seja executada e cumprida. Conforme explicado anteriormente, o método ABA é hoje o mais eficaz e adequado ao tratamento do TEA, portanto, garantir o acesso universal a esse método é caminhar na implementação da Agenda 2030 da ONU.

Implementar as ODS previstas na Agenda 2030 para um mundo melhor é essencial. Para tanto, não basta que o Estado, por meio dos seus poderes competentes, crie medidas para tal implementação. Também é preciso que, nas suas diversas instâncias (federal, estadual e municipal), sejam estabelecidas diretrizes e executadas medidas para melhorar a vida da população. O Estado do Maranhão, em seu plano de governo, elencou parâmetros a serem implantados no contexto do direito a saúde, que se trata do Eixo 5 – Maranhão com a saúde.

Dentre as medidas que deverão ser adotadas pelo governo do Estado do Maranhão, duas metas relacionam-se diretamente com o tema do presente artigo. O subitem 9 do Eixo 5 do plano de governo do Estado do Maranhão afirma que o atendimento a crianças e adolescentes com TEA deverá ser ampliado, por meio da implantação de unidades regionais com serviços especializados para as pessoas portadoras do transtorno do espectro autista.

Outro ponto a ser destacado é o subitem 10, que estabelece que a meta é a implementação da rede estadual de acolhimento e atendimento especializado a crianças com problemas no neurodesenvolvimento, nos moldes da Casa de Apoio Ninar, que é um instituto que oferece assistência especializada e individualizada a crianças que enfrentam questões no seu neurodesenvolvimento e suas famílias (Instituto Aqua – Casa de Apoio Ninar).

Nessa esteira, é possível observar que o mundo e, mais especificamente, o Estado do Maranhão estão caminhando na defesa do direito à saúde, notadamente, em relação àqueles de crianças e adolescentes.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente artigo científico propôs-se a analisar o método ABA como expressão do direito fundamental social à saúde de crianças e adolescentes, no tratamento do Transtorno do Espectro Autista (TEA). Inicialmente, constatou-se que o direito fundamental à saúde, como direito social, exige a proteção de um núcleo mínimo e essencial de direito que garanta o próprio direito à saúde.

Em seguida, foram tecidos esclarecimentos sobre o tratamento pelo método ABA, não sem antes explicar as questões relacionadas Transtorno do Espectro Autista (TEA), suas nuances, especificidades e proteção na legislação pertinente. Constatou-se a efetividade do tratamento do método ABA, que deverá ser executado de forma intensa e iniciado precocemente, face ao devido diagnóstico. Houve a conclusão de que, quanto antes o TEA for identificado na criança e o seu tratamento pelo método ABA for iniciado, melhores serão os prognósticos de seu desenvolvimento.

À luz da teoria de Dworkin (1931-2013), a partir da ideia de direito como integridade, conclui-se que as normas relativas ao direito à saúde devem ser interpretadas de modo a conferir-lhes historicidade. A interpretação dessas normas deve ser realizada tendo em vista a atualidade. O problema hodierno tem de ser enfrentado após a revisão das normas anteriormente postas, com vistas a atualizá-las, porém, sem perder o caráter de historicidade.

Neste sentido, tendo em mente que o direito à saúde deve ser encarado de forma harmoniosa, de modo a enfrentar os problemas atuais em consonância com o que já está posto, o direito fundamental social à saúde, conferido às crianças e adolescentes, deve ser visto de forma a garantir todos os tratamentos

adequados às enfermidades postas, assegurando todos os meios de proteção aos infantes.

Desse modo, constata-se que fundamentalizar o método ABA é sinônimo de garantir o direito à saúde às crianças e aos adolescentes portadores de TEA, uma vez que esse se apresenta como o tratamento mais adequado e efetivo nesses casos. Assim, propõe-se a elaboração de uma norma, que garanta a disponibilização, pelo SUS, dos protocolos pelo método ABA a todas as crianças e adolescentes que forem diagnosticados com tal transtorno (TEA).

Por fim, foram esclarecidas questões relacionadas à Agenda 2030 da ONU e ao plano de governo do Estado do Maranhão quando ao direito à saúde, demonstrando que, tanto no plano internacional, quanto no âmbito local, há a preocupação com os direitos à saúde das crianças e adolescentes, em especial aos portadores de TEA.

REFERÊNCIAS

- Benitez, P., Paulino, V. C., Oliveira Jr, A. P., Domeniconi, C., & Omote, S. (2021). Atitudes sociais de agentes educacionais em relação à inclusão e à formação em Análise do Comportamento Aplicada. *Revista brasileira de educação especial*, 27.
- Bezerra, M. F. (2018). A importância do método aba–reanálise do comportamento aplicada–no processo de aprendizagem de autistas. *Revista Científica Multidisciplinar Núcleo do Conhecimento*, 6(10), 189-204.
- Bobbio, N. (1992). A era dos direitos. trad. *Carlos Nelson Coutinho*. Rio de Janeiro: *Campus*, 45.
- Braga-Kenyon, P., Kenyon, S. E., & Miguel, C. F. (2005). Análise Comportamental Aplicada (ABA): um modelo para a educação especial. *Transtornos invasivos do desenvolvimento: 3º milênio*, 2, 148-154.
- Brasil (2012). Lei Nº 12.764, de 27 de dezembro de 2012. Institui a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista; e altera o § 3º do art. 98 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990. Brasília.
- Brasil, (2015). Lei Nº 13.146, de 6 de julho de 2015. Institui a lei brasileira de inclusão da pessoa com deficiência (estatuto da pessoa com deficiência). Brasília.

Brasil (1988). Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil, 1988. Brasília.

Canal Autismo (2023). Prevalência de Autismo: 1 em cada 36 é o novo número do CDC nos EUA. Disponível em:

[https://www.canalautismo.com.br/noticia/prevalencia-de-autismo-1-em-36-e-o-novo-numero-do-cdc-nos-eua/#:~:text=O%20dado%20divulgado%20hoje%20\(23,2020%2C%20um%20retrato%20daquele%20ano.](https://www.canalautismo.com.br/noticia/prevalencia-de-autismo-1-em-36-e-o-novo-numero-do-cdc-nos-eua/#:~:text=O%20dado%20divulgado%20hoje%20(23,2020%2C%20um%20retrato%20daquele%20ano.)

Carlini, A. (2021). *Judicialização da saúde pública e privada*. Livraria do Advogado Editora. CHAI, Cássius Guimarães. A tutela jurídica dos direitos humanos no Brasil: anotações no cenário da constituição federal de 1988. Julgar, 2014.

Chai, C. G. (2022). Celebrar o presente, construindo o futuro: a dignidade humana entre a política e o direito. *Revista de Direitos e Garantias Fundamentais*, 23(2), 7-10.

Chai, C. G. (2007). *Jurisdição constitucional concreta em uma democracia de riscos*. Associação do Ministério Público do Estado do Maranhão.

Chai, C. G., & Pereira, I. P. (2017). Planejamento em saúde: marcos metodológicos, limites e possibilidades. *Revista de Direitos e Garantias Fundamentais*.

da Fonseca, A. C. L. (2011). *Direitos da Criança e do Adolescente*. Atlas.

de Rezende, J. M. (2008). TRAnSTORnO. diSTÚRBiO. diSFunÇÃO. deSaRRanJO. deSORdem. PeRTuRBaÇÃO. *Revista de Patologia Tropical/ Journal of Tropical Pathology*, 37(3), 281-282.

da Silva Luque, F. (2019). DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS: DIREITO DE SAÚDE. *Revista de Direitos Sociais, Seguridade e Previdência Social*, 5(2), 105-124.

da Silva, V. A. (2010). *Direitos fundamentais: conteúdo essencial, restrições e eficácia*. São Paulo: Malheiros Editores.

de Sousa Gustin, M. B. (2006). *(Re) pensando a pesquisa jurídica*. Editora del Rey.

de Sousa, M. D. S. A., & Chai, C. G. (2016). Direitos Humanos: uma aproximação teórica. *Conpedi Law Review*, 2(4), 335-354.

Duarte, L. G. M. (2011). POSSIBILIDADES E LIMITES DO CONTROLE JUDICIAL SOBRE AS POLÍTICAS PÚBLICAS DE SAÚDE-Um Contributo para a Dogmática do Direito à Saúde. Editora Forum.

DWORKIN, R. (2005). Ronald. Uma questão de princípio. *Tradução: Luís Carlos Borges*. São Paulo: Martins Fontes.

Dworkin, R., & Faedrich, N. B. (2002). *Levando os direitos a sério*. Martins Fontes.

Dworkin, R. (2002). O império do direito. Tradução Jefferson Luiz. Martins Fontes.

Eixo 5 – Maranhão com a saúde (2023) Diretrizes Plano de Governo 2023-2026. São Luís. Disponível em: <https://carlosbrandao.com.br/wp-content/uploads/2022/08/Maranhao-com-Saude.pdf>.

Grupo Conduzir Intervenção Comportamental (2017). Mitos e verdades sobre ABA e reforçadores. Disponível em: <https://www.grupoconduzir.com.br/mitos-e-verdades-sobre-aba-e-reforcadores/>.

Instituto Aqua, Casa de Apoio Ninar (2023). São Luís. Disponível em: <https://institutoaqua.org.br/unidade/casa-de-apoio-ninar-medicos/>.

Leão, L. N. (2017). *Direito à saúde e políticas públicas*. Editora Lumen Juris.

Mezzaroba, O., & Monteiro, C. S. (2009). *Manual de metodologia da pesquisa de direito*. Editora Saraiva.

Onzi, F. Z., & de Figueiredo Gomes, R. (2015). Transtorno do espectro autista: a importância do diagnóstico e reabilitação. *Revista Caderno Pedagógico*, 12(3).

Portal STF. Agenda 2030. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/hotsites/agenda-2030/>.

Queiroz, M. V. L., & Scotti, G. (2021). Direitos fundamentais como abertura para o passado: diálogos entre Ronald Dworkin e a Teoria Pós-Colonial. *Revista Direitos Fundamentais & Democracia*, 26(3), 217-240.

Sampaio, M. M. S., & Chai, C. G. (2015). As violações de direitos humanos e meios de comunicação: colisão de princípios: esboço crítico. *Revista do Ministério Público do Estado do Maranhão: Juris Itinera/Procuradoria Geral de Justiça*.

Sano, H., & Montenegro Filho, M. J. F. (2013). As técnicas de avaliação da eficiência, eficácia e efetividade na gestão pública e sua relevância para o desenvolvimento social e das ações públicas. *Desenvolvimento em questão*, 11(22), 35-61.

Xavier, B. R. Direito da pessoa autista à educação inclusiva. A incidência do princípio da solidariedade no ordenamento jurídico brasileiro. *Direitos das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas: Convenção sobre os direitos das pessoas com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão*, 2, 961-983.

PAINEL 10

**Direitos humanos, políticas
públicas e justiça social**

(IN)SEGURANÇA ALIMENTAR: A AGENDA 2030 NO COMBATE A FOME

VILLAS BÔAS, Regina Vera

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC/SP
revillasboas1954@gmail.com

SOARES, Durcelania da Silva

Universidade Estácio de Sá /RJ
durcelania@hotmail.com

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa busca refletir sobre essa problemática da fome e da ausência de alimentação adequada e respectivo acesso, revelando a situação atual das políticas públicas de segurança alimentar e nutricional utilizadas no seu enfrentamento e, conseqüentemente no combate à fome, nesse período histórico, no qual referida insegurança é crescente, mundialmente, sinalizando a dificuldade para concretização das metas da agenda 2030.

Os estudos revelam o grande e mundial avanço da insegurança alimentar e da fome, principalmente, após o período pandêmico. É crescente, no mundo, o número de pessoas que enfrenta a fome, fato este que se agrava no período pandêmico, a exemplo do ano 2.020, que arrola no cenário do acesso à alimentação, mais de 2,3 bilhões de pessoas, indicando aproximadamente 30% da população global sem acesso à alimentação adequada, nesse período.

A relevância da pesquisa se justifica pela atualidade e especificidade do tema investigado, o qual aponta necessidade de debates sobre referida problemática, que deve ser enfrentada pela sociedade civil, que deve ser intermediada, também, por movimentos sociais, que buscam incessantemente a concretização do direito humano à alimentação (adequada), buscando garantir direitos, notadamente, dos mais vulneráveis, econômica e socialmente.

Foi utilizado na construção do presente texto, o método de investigação dialético, desenvolvido por pesquisa bibliográfica, documental e eletrônica. Os dados coletados têm origem em fontes como livros, periódicos qualificados, revistas e sites especializados que trazem posições importantes sobre a doutrina nacional e as organizações internacionais, relacionadas à matéria.

2. OS OBJETIVOS DE DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

Alguns acontecimentos são de extrema importância para se entender os ODS e a agenda 2030. Para isso precisamos recordar com destaque a evolução da questão ambiental para chegarmos a agenda 2030.

Em 1971 foi lançado o programa “O Homem e a Biosfera”, sendo resultado da “Conferência sobre a Biosfera” realizada pela UNESCO em Paris em setembro de 1968, um programa de cooperação científica internacional sobre as interações entre o homem e seu meio, buscando o entendimento dos mecanismos dessa convivência em todas as situações bioclimáticas e geográficas da biosfera, procurando compreender as repercussões das ações humanas sobre os ecossistemas mais representativos do planeta. (UNESCO/MBA, 2023).

Em 1972 o Clube de Roma apresentou o relatório “Os limites do Crescimento” (The Limits of Growth), indicando a necessidade de se buscar um modelo sustentável para o crescimento econômico. Hoje, o clube se tornou uma organização não governamental que foca na busca por enxergar problemas, discuti-los e difundi-los entre a população. Seus membros são acadêmicos, cientistas, políticos, empresários e membros da sociedade civil. (Club, 2014).

Na sequência, a ONU criou o Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (Pnuma), incentivando ações que ultrapassassem as discussões teóricas sobre o tema ambiental, passando a privilegiar a busca por uma atuação mais prática. (Trigo, 2019).

Em 1987, a publicação do relatório “Nosso Futuro Comum”, ou “Relatório Brundtland”, consolidou a definição de desenvolvimento sustentável: “O desenvolvimento sustentável é o desenvolvimento que encontra as necessidades atuais sem comprometer a habilidade das futuras gerações de atender suas próprias necessidades” (ONU, 2018).

No ano de 1992, a cidade do Rio de Janeiro sediou a “Cúpula da Terra”, mais conhecida no Brasil como “ECO-92”. Organizada pela Comissão Mundial sobre Ambiente e Desenvolvimento, um dos seus legados mais importantes foi a elaboração da Agenda 21, com uma proposta de chamada para a ação de todos os atores da sociedade no século XXI, visando à promoção do desenvolvimento sustentável. (Trigo, 2019).

Em 2000, na sede das Nações Unidas, em Nova York, aproximadamente 190 líderes mundiais se reuniram, para deliberar sobre a

adoção da Declaração do Milênio da ONU, ficando acertado uma nova parceria global com o intuito de reduzir a pobreza extrema, por meio da adoção de uma série de oito objetivos a serem atingidos até o ano de 2015, ficando conhecido como “Os Objetivos de Desenvolvimento do Milênio”. De forma prática, trata-se de uma agenda criada para lidar com a promoção de um futuro comum global baseado na responsabilidade de salvaguardar a dignidade humana (Okado e Quinelli, 2016).

Como destaca o professor José Aires Trigo

Os 15 anos de implantação dos 8 Objetivos de Desenvolvimento do Milênio não foram suficientes para alcançar as metas propostas; no entanto, sob o ponto de vista da construção de caminhos possíveis, as lições aprendidas oferecem um legado que faz entender os Objetivos de Desenvolvimento do Milênio como predecessores e influenciadores dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS), que, já em 2012, na ocasião da Rio+20, começaram a ganhar forma com o anúncio da criação de um painel intergovernamental objetivando a definição de estratégias e ações no pós-2015. (Trigo, 2019).

Em 2012, novamente na Cidade do Rio de Janeiro, aconteceu Rio+20 como ficou conhecida a Conferência das Nações Unidas sobre o desenvolvimento sustentável. Participaram líderes dos 193 países que fazem parte da ONU. A discussão ambiental ganhou mais urgência, diante do aumento da temperatura global e da perda de recursos naturais do planeta. O equilíbrio de forças global mudou com a ascensão de países emergentes como China e Brasil. (BBC, 2012).

O documento resultante da Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável, a Rio+20, foi aprovado pelos chefes de Estado e Governo e oficialmente adotado pelos países. O texto trouxe o compromisso com o fortalecimento do Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (Pnuma), a criação de um Fórum Político de Alto Nível Internacional e o desenvolvimento sustentável com erradicação da pobreza, entre outros.

A Assembleia Geral das Nações Unidas promoveu a Cúpula das Nações Unidas para o Desenvolvimento Sustentável, no ano de 2015. A Cúpula, à margem da 70ª sessão da Assembleia Geral das Nações Unidas, adotou o documento “Transformando Nosso Mundo: a Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável”, sendo oficialmente proclamados os objetivos de desenvolvimento, a serem atingidos em quinze anos. Esse é o documento oficial que norteia os 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS). De forma

ampla, os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável objetivam assegurar os direitos humanos, erradicar a pobreza, combater a desigualdade e a injustiça social, promover a igualdade de gênero por meio do empoderamento de mulheres e meninas e atuar de forma efetiva no combate às mudanças climáticas (Trigo, 2019).

Os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável são compostos por 17 objetivos, subdivididos em 169 metas, a serem atingidos até 2030, e são eles:

- 1- Erradicar a pobreza
- 2- Erradicar a fome
- 3- Saúde de qualidade
- 4- Educação de qualidade
- 5- Igualdade de gênero
- 6- Água potável e saneamento
- 7- Energias renováveis e acessíveis
- 8- Trabalho digno e crescimento econômico
- 9- Indústria, inovação e infraestrutura
- 10- Reduzir as desigualdades
- 11- Cidades e comunidades sustentáveis
- 12- Produção e consumo sustentáveis
- 13- Ação climática
- 14- Proteger a vida marinha
- 15- Proteger a vida terrestre
- 16- Paz, justiça e instituições eficazes
- 17- Parcerias para a implementação dos objetivos.

Os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável são um apelo global à ação para acabar com a pobreza, proteger o meio ambiente e o clima e garantir que as pessoas, em todos os lugares, possam desfrutar de paz e de prosperidade. No Brasil as Nações Unidas contribuem a fim de que possamos, também, como os demais países atingir a Agenda 2030.

ODS n. 02 Fome zero e agricultura sustentável – Acabar com a fome, alcançar a segurança alimentar e a melhoria da nutrição e promover a agricultura sustentável. Sobre esse objetivo voltamos os nossos olhares nesse texto.

3. O DIREITO FUNDAMENTAL À ALIMENTAÇÃO ADEQUADA

É fato que alimentação e nutrição são requisitos básicos para a promoção e a proteção da saúde, viabilizando a afirmação plena do potencial de crescimento e desenvolvimento humano, com qualidade de vida e cidadania, tal como estruturação de condições sociais mais próximas das ideais. Podestá (2011) destaca que a locução *segurança alimentar*, durante o período da Primeira Guerra Mundial (1914-1918), passou a ser empregado na Europa, estando associado estritamente com o de segurança nacional e a capacidade de cada país de produzir seu próprio alimento, de maneira a não ficar vulnerável a possíveis embargos, boicotes ou cercos, em decorrência de políticas ou atuações militares. Contudo, posteriormente à Segunda Guerra Mundial (1939-1945), sobretudo com a constituição da Organização das Nações Unidas (ONU), o conceito da locução supramencionada passa a se fortalecer, porquanto compreendeu.

Assim, nas recém-criadas organizações intergovernamentais, era possível observar as primeiras tensões políticas entre os organismos que concebiam o acesso ao alimento de qualidade como um direito humano, a exemplo da Organização das Nações Unidas para a Alimentação e Agricultura (FAO), e alguns que compreendiam que a segurança alimentar seria assegurada por mecanismos de mercado, tal como se verificou no Fundo Monetário Internacional (FMI) e no Banco Mundial. Após o período supramencionado, “a segurança alimentar foi hegemonicamente tratada como uma questão de insuficiente disponibilidade de alimentos” (2011). Passam, então, a ser instituídas iniciativas de promoção de assistência alimentar, que foram estabelecidas em especial, com fundamento nos excedentes de produção dos países ricos.

Havia, portanto, o entendimento de que a insegurança alimentar decorria da produção insuficiente de alimentos nos países pobres. Todavia, nas últimas décadas, a concepção conceitual de segurança alimentar que, anteriormente, estava restrita ao abastecimento, na quantidade apropriada, foi ampliada, passando a incorporar, também, o acesso universal aos alimentos, o aspecto nutricional e, por conseguinte, as questões concernentes à composição, à qualidade e ao aproveitamento biológico. Em uma perspectiva individual e na escala coletiva, sobreditos atributos estão, de maneira expressa, consignados na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, os quais foram posteriormente reafirmados no Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos

e Sociais e incorporados à legislação nacional em 1992. Historicamente, a inter-relação entre a segurança alimentar e nutricional e o direito humano à alimentação adequada (DHAA) começa a ser delineada a partir do entendimento existente acerca dos direitos humanos na Declaração Universal de 1948.

Durante aludido período histórico, a principal preocupação acerca do tema voltava-se para a ênfase acerca da acepção de que os seres humanos, na condição de indivíduos pertencentes a uma sociedade, eram detentores de direitos que deveriam ser reconhecidos e expressos nas dimensões das quais faziam parte, como alude Albuquerque (2009). Para tanto, contribuiu para inserir a proposta de que, a efetivação dos direitos, seria imprescindível a inclusão das questões sociais, econômicas, civis e políticas, as quais foram essenciais para identificá-los como direitos atrelados às liberdades fundamentais e à dignidade humana.

Convém pontuar, ainda, que, em um cenário internacional, apenas em 1996, durante a realização da Cúpula Mundial de Alimentação, em Roma, que chefes de estados e governos, empenharam a sua vontade política e asseveraram, de maneira clara, sobre o direito a uma alimentação adequada e o direito fundamental de todos a não sofrer a fome (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 1996). Oportunamente, o documento ora mencionado reconheceu que a problemática da fome e da insegurança alimentar possui uma dimensão global e são questões que tendem a persistir e aumentar dramaticamente em algumas regiões, a não ser que medidas urgentes sejam tomadas, notadamente em decorrência do crescimento populacional e a pressão existente sobre os recursos naturais.

A partir de tais ponderações, é possível frisar que a concretização dos direitos humanos, sobretudo o direito humano à alimentação adequada (DHAA), abarca responsabilidade por parte tanto do Estado quanto da sociedade e dos indivíduos. Assim, nas três últimas décadas, denota-se que a segurança alimentar e nutricional passou a ser considerada como requisito fundamental para afirmação plena do potencial de desenvolvimento físico, mental e social de todo o ser humano, superando a tradicional concepção que alimentação é o mero ato de ingerir alimentos. A Cúpula de Roma de 1996 estabeleceu, em órbita internacional, que existe segurança alimentar quando as pessoas têm, a todo o momento, acesso físico e econômico a alimentos seguros, nutritivos e suficientes para satisfazer as suas necessidades dietéticas e preferências alimentares, com o objetivo de levarem uma vida ativa e sã. “Ao Estado cabe respeitar, proteger e

facilitar a ação de indivíduos e comunidades em busca da capacidade de alimentar-se de forma digna, colaborando para que todos possam ter uma vida saudável, ativa, participativa e de qualidade”, de acordo com Podestá (2011).

Dessa maneira, nas situações em que seja inviabilizado ao indivíduo o acesso a condições adequadas de alimentação e nutrição, tal como ocorre em desastres naturais (enchentes, secas etc.) ou em circunstâncias estruturais de penúria, incumbe ao Estado, sempre que possível, em parceria com a sociedade civil, assegurar ao indivíduo a concretização desse direito, o qual é considerado fundamental à sua sobrevivência. A atuação do Estado, em tais situações, deve estar atrelada a medidas que objetivem prover as condições para que indivíduos, familiares e comunidade logrem êxito em se recuperar, dentro do mais breve ínterim, a capacidade de produzir e adquirir sua própria alimentação. “Os riscos nutricionais, de diferentes categorias e magnitudes, permeiam todo o ciclo da vida humana, desde a concepção até a senectude, assumindo diversas configurações epidemiológicas em função do processo saúde/doença de cada população” (BRASIL, 2008). Wanda Griep Hirai (2011) aponta que os elementos integrativos da concepção de segurança alimentar e nutricional foram sofrendo um processo de ampliação, passando, em razão da contemporânea visão, a extrapolar o entendimento ordinário de alimentação como simples forma de reposição energética. Convém, oportunamente, destacar que, no território nacional, o novo conceito de segurança alimentar foi consolidado na I Conferência Nacional de Segurança Alimentar, em 1994.

4. O OBJETIVO Nº 2 DA AGENDA 2030 E O AUMENTO DA FOME

Desafiar a erradicação da fome e a promoção da agricultura sustentável, zerando situações degradantes maculadas pela fome, e promovendo a prática da segurança alimentar e da melhoria da nutrição por meio da agricultura sustentável é o objetivo nº 2 da agenda 2030.

Para se alcançar os objetivos traçados pela agenda 2030 se faz necessário a mudança do comportamento humano e do Estado, reforçando a renovação de valores que necessitam de observações, reflexões críticas, atitudes e ações que conduzam ao estabelecer limites éticos à conduta humana, reforçando e priorizando o respeito à dignidade da condição pessoa humana. (Alkmin e Villas Boas).

Desta feita, os direitos fundamentais sociais constitucionais importam prestações a serem promovidas e tuteladas pelo Estado, notadamente, por meio de políticas públicas promovidas e concretizadas. No âmbito do Direito humano à alimentação adequada, tem-se que a Política de Segurança Alimentar e Nutricional Sustentável (PSANS), regulada pela Lei Federal nº 11.346, de 15 de setembro de 2.006, que criou no Brasil o Sistema Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional (SISAN) (BRASIL, 2006).

A questão que se coloca na esfera da Política de Segurança Alimentar e Nutricional Sustentável (PSANS) se refere ao processo de violação/constitucionalização do direito humano à alimentação adequada.

Sustenta Flávia Piovesan (2.004) que

enquanto reivindicação moral, os direitos humanos nascem quando podem e devem nascer”, afirmação essa que corrobora a lição de Hannah Arendt de que “os direitos humanos não são um dado, mas um constructo, uma intervenção humana, em constante processo de construção e reconstrução.

Jean Ziegler, sociólogo suíço, que já ocupou o cargo de relator especial para o Direito à alimentação das Nações Unidas (ONU), afirmou no teatro da PUC-SP, em 13 de maio de 2.013, que a fome é um dos principais problemas da humanidade (Ziegler, 2013). De acordo com o Banco Mundial cerca de 1,2 bilhão de pessoas vivem em estado de extrema pobreza, cerca de 18 milhões de pessoas morrem de fome, por ano, e uma criança a cada 5 segundos morre desse mal – tudo isso a justificar o primeiro lugar que o direito à alimentação ocupa no rol dos direitos fundamentais brutalmente violados. Afirma, ainda, que o problema da fome não é a escassez de alimentos, mas sim, a falta de acesso à alimentação, sendo que a especulação financeira dos alimentos - como commodities nas bolsas de valores -, designa um dos principais fatores para o crescimento dos preços da cesta básica, essa considerada como uma das importantes causas da ausência do acesso aos alimentos, fato este que impulsiona o crescimento da fome mundial.

Uma das grandes preocupações atuais do globo diz respeito às causas e aos efeitos da violação do direito humano à alimentação adequada, situação essa constatada pelo aumento da insegurança alimentar, instaurada, principalmente, no período pandêmico, e alertada pela ONU, por estudos sobre os “Efeitos da pandemia na alimentação e na situação da segurança alimentar no Brasil”, apontando que aproximadamente 125,6 milhões de pessoas, no Brasil, não se alimentaram adequadamente ou enfrentaram incertezas/dificuldades com

relação ao acesso à alimentação, durante o período da atual pandemia, além de que 59,4% dos domicílios brasileiros apresentou algum grau de insegurança alimentar, sendo que 44% deste, reduziu o consumo de carne, e 41% de frutas. Dos domicílios que apresentaram situação de insegurança alimentar, 31,7% revelou insegurança leve, 12,7% mostraram insegurança moderada e 15% insegurança grave (Paula, 2021).

De acordo com a OMC, o Brasil é o 3º maior exportador de produtos agropecuários do mundo, ficando atrás dos EUA e da União Europeia. Ocupa o 1º lugar na exportação de diversos grupos de alimentos, recordando-se que no ano de 2.008, as exportações de alimentos produzidos no Brasil chegaram a US\$ 61,4 bilhões e, em 2.016, o Brasil termina o ano com uma fatia de 5,7% do mercado global, abaixo apenas dos Estados Unidos, com 11%, e Europa, com 41% (Chade, 2018).

Mesmo diante desse avanço na exportação dos setores ligados à produção alimentícia, o Brasil vive em um quadro de insegurança alimentar e nutricional, observado que em cada quatro lares brasileiros, um vive em algum certo grau de insegurança alimentar, significando que *“no ano de 2.013, 52 milhões de pessoas residentes em 14,7 milhões de domicílios apresentavam alguma restrição alimentar ou, pelo menos, alguma preocupação com a possibilidade de ocorrer restrição, devido à falta de recursos para adquirir alimentos”* (IBGE, 2013).

Em 2.017, em âmbito mundial, o Fundo das Nações Unidas para a Infância (UNICEF) lança alerta indicando que “1 milhão e quatrocentas mil crianças estavam enfrentando o risco de morrer de fome”, nos países Iêmen, Nigéria, Somália e Sudão do Sul, e que este último país declara, oficialmente, que foi atingido por um “surto de fome” (Garcia, 2017).

Referido quadro só se agrava no Brasil e no mundo, na contemporaneidade, conforme relatório publicado pela Organização das Nações Unidas para Alimentação e Agricultura em conjunto com o Fundo Internacional para o Desenvolvimento Agrícola, o Fundo das Nações Unidas para a Infância, e o Programa Mundial de Alimentos das Nações Unidas e a Organização Mundial da Saúde, fato este que se materializou internacionalmente, “apontando o aumento da fome, em 2020, relacionado à pandemia de COVID-19, qual seja, um décimo da população global - cerca de 811 milhões de pessoas – enfrenta, em 2.020, o terror da fome” (Paula, 2021).

Certo é que a pandemia continua a expor fraquezas dos sistemas alimentares, que ameaçam a vida e a subsistência de pessoas, em todo o mundo. A alimentação é, também, uma questão social que precisa ser discutida, observando-se que a ausência do acesso à ela (alimentação) é sentida pela população global, fato este que corrobora a afirmação da violação do Direito humano e fundamental à alimentação adequada.

Nessa seara, recorda-se que, além do fato “per se” da pandemia, existem outros fatores que já vinham contribuindo para o aumento da fome e da insegurança alimentar, no mundo. Entre eles, menciona-se os conflitos entre nações, a ambiência conflituosa extrema em algumas regiões, as dispersas recessões econômicas, e as variadas desigualdades, assim esclarecidas por Paula (2021)

De acordo com os dados apresentados até o momento, o Estado da Segurança Alimentar e Nutricional no Mundo afirma que o Objetivo de Desenvolvimento Sustentável que visa à fome zero até 2030 não será atingido.

Nesse caso, haverá uma margem de aproximadamente 660 milhões de pessoas, sendo cerca de 30 milhões oriundas das consequências a longo prazo da pandemia.

Certo é que, no período entre os anos 2020 e 2021, ocorre no mundo um dramático aumento da fome, muito provavelmente como consequência da pandemia, enfrentada globalmente. Embora o seu impacto, ainda, não tenha sido totalmente mapeado, relatórios de variadas agências estimam que, cerca de um décimo da população global – até 811 milhões de pessoas – enfrentaram a fome. Veja-se que o número sugere a necessidade de enorme esforço mundial, objetivando honrar a promessa de acabar com a fome, até 2.030 (UNICEF, 2021).

Relatório da ONU, de 2021, indica que o “Estado da Segurança Alimentar e Nutricional no Mundo” (*The State of Food Security and Nutrition in the World*) registra aumento da fome mundial, de maneira detalhada, assim esclarecido pela UNICEF (2021).

Já em meados da década de 2010, a fome havia começado a aumentar, destruindo as esperanças de um declínio irreversível. Perturbadoramente, em 2020 a fome disparou em termos absolutos e proporcionais, ultrapassando o crescimento populacional: estima-se que cerca de 9,9% de todas as pessoas tenham sido afetadas no ano passado, ante 8,4% em 2019.

Mais da metade de todas as pessoas enfrentando a fome (418 milhões) vive na Ásia; mais de um terço (282 milhões) na África; e uma proporção menor (60 milhões) na América Latina e no Caribe. Mas o aumento mais acentuado da fome foi na África, onde a prevalência estimada – em 21% da população – é mais do que o dobro de qualquer outra região.

Também em outras medições, o ano de 2020 foi sombrio. No geral, mais de 2,3 bilhões de pessoas (ou 30% da população global) não tinham acesso a alimentação adequada durante todo o ano: esse indicador – conhecido como prevalência de insegurança alimentar moderada ou grave – saltou em um ano tanto quanto nos cinco anos anteriores combinados. A desigualdade de gênero se aprofundou: para cada 10 homens com insegurança alimentar, havia 11 mulheres com insegurança alimentar em 2020 (comparados a 10,6 em 2019).

Registre-se que a má nutrição persiste em todas as suas formas, marcando-se, principalmente, as crianças, que pagarem um preço alto por isso: em 2020, estima-se que mais de 149 milhões de crianças, menores de 5 anos, sofriam de desnutrição crônica, ou eram muito baixas para sua idade; mais de 45 milhões sofriam de desnutrição aguda, ou eram muito magras para sua altura; e quase 39 milhões estavam acima do peso. A alimentação saudável permaneceu inacessível para três bilhões de adultos e crianças, em grande parte devido ao alto custo dos alimentos. Quase um terço das mulheres, em idade reprodutiva, sofre de anemia e, globalmente - apesar do progresso em áreas, como a da alimentação dos bebês, exclusivamente pelo leite materno -, o mundo não caminha, objetivando atingir as metas dos indicadores de nutrição, até 2030. (UNICEF, 2021).

Nesse sentido, relatório da ONU de 2021 delineia seis caminhos para a transformação da atual situação de fome no mundo, designando que

A edição deste ano vai além, delineando seis "caminhos de transformação". Esses, dizem os autores, contam com um "conjunto coerente de políticas e investimentos" para combater os determinantes da fome e da má nutrição.

Dependendo do determinante específico (ou combinação de determinantes) que cada país enfrenta, o relatório pede aos formuladores de políticas que:

- Integrem políticas humanitárias, de desenvolvimento e de consolidação da paz em áreas de conflito – por exemplo, por meio de medidas de proteção social para evitar que as famílias vendam bens escassos em troca de alimentos;

- Aumentem a resiliência climática em todos os sistemas alimentares – por exemplo, oferecendo aos pequenos agricultores amplo acesso a seguro contra riscos climáticos e financiamento baseado em previsões;
- Fortaleçam a resiliência dos mais vulneráveis à adversidade econômica – por exemplo, por meio de programas em espécie ou de apoio em dinheiro para diminuir o impacto de choques do tipo pandêmico ou volatilidade dos preços dos alimentos;
- Intervenham ao longo das cadeias de abastecimento para reduzir o custo de alimentos nutritivos – por exemplo, incentivando o plantio de safras biofortificadas ou facilitando o acesso dos produtores de frutas e vegetais aos mercados;
- Combatam a pobreza e as desigualdades estruturais – por exemplo, estimulando cadeias de valor de alimentos em comunidades pobres por meio de transferências de tecnologia e programas de certificação;
- Fortaleçam os ambientes alimentares e mudem o comportamento do consumidor – por exemplo, eliminando as gorduras *trans* industriais e reduzindo o teor de sal e açúcar no abastecimento alimentar, ou protegendo as crianças do impacto negativo do marketing alimentar.

O desafio que se impõe é a melhoria da nutrição, que deve ser alcançada por todos, no caminho da materialização da segurança alimentar, alinhada a um conjunto coerente de políticas de investimentos, no combate à fome e à má nutrição, buscando vencer a insegurança alimentar.

Seguindo as tendências atuais, o Estado da Segurança Alimentar e Nutricional no Mundo estima que o Objetivo de Desenvolvimento Sustentável nº 2/ 2030 - Fome Zero -, não será alcançado, considerada a margem de quase 660 milhões de pessoas, das quais, cerca de 30 milhões podem estar ligadas aos efeitos duradouros da pandemia de COVID-19. (UNICEF, 2021).

Necessária a superação da fome e da desnutrição, em todas as suas manifestações, garantindo-se alimentos suficientes à sobrevivência de todos, devendo ser eles nutritivos, de maneira a concretizar a alimentação de qualidade.

No período pandêmico (2020-2021) se intensificaram as vulnerabilidades e inadequações dos sistemas alimentares (globais), reconhecendo-se que os sistemas alimentares possuem responsabilidade crítica pela qualidade nutricional, segurança, acessibilidade e sustentabilidade das dietas, e é nesse sentido que o relatório da ONU (2021) descreve seis caminhos para transformar os sistemas alimentares e alcançar a segurança alimentar para todos.

O mundo vive, atualmente, um momento crítico, razão pela qual se tornam indispensáveis ações que revertam a insegurança alimentar, até 2030, fazendo-se necessário um grande esforço de todos, com objetivo de que o mundo consiga honrar sua promessa de acabar com a fome, materializando o Objetivo de Desenvolvimento Sustentável nº 2 (Fome Zero, até 2030).

A Insegurança alimentar e nutricional tem alcançado o mundo é o que consta do relatório Estado da Segurança Alimentar e Nutrição no Mundo 2022, lançado pela ONU, onde aponta que o número de pessoas afetadas pela fome em todo o mundo subiu para 828 milhões em 2021, uma alta de cerca de 46 milhões desde 2020 e 150 milhões desde o início da pandemia de Covid-19. (ONU, 2022).

Há de se atentar que os dados apresentados no relatório trazem, ainda, um levantamento sinalizando que desde 2015 a proporção de pessoas afetadas pela fome vinha praticamente inalterada, o que se aproximava de 8% da população global. Mas infelizmente com a crise de saúde e a guerra da Ucrânia, tem-se vivenciado um salto nos números de 8% para agora 9,8% de pessoas no mundo experimentando a fome,

Se evidencia de que a agenda 2030 vem sofrendo um grande impacto no sentido de não ser possível a sua efetivação, já que o mundo está se afastando dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável cada vez mais, particularmente no que diz respeito ao objetivo nº 2, o combate à fome e a insegurança alimentar e a desnutrição até 2030.

Olhando para o futuro, as projeções do relatório são de que cerca de 670 milhões de pessoas, 8% da população mundial, ainda enfrentarão fome em 2030 mesmo que uma recuperação econômica global seja levada em consideração. (ONU NEWS, 2022) O número volta aos patamares de 2015, quando a meta de acabar com a fome, a insegurança alimentar e a desnutrição até o final desta década estão lançadas na Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável.

CONCLUSÃO

O presente artigo refletiu sobre a alimentação como um direito humano fundamental, contextualizado no âmbito dos 17 Objetivos do Desenvolvimento Sustentável (ODS), dispostos na Agenda 2030 da ONU, arrolando a concretização desse direito fundamental, entre os principais resultados esperados

pela Agenda 2030, responsáveis pela efetivação do desenvolvimento sustentável e, consequentemente, pela materialização da sustentabilidade. Criticou a sua utilização desse direito como um ato político, já que entendido e utilizado, nesse sentido, não corrobora a diminuição mundial da fome. Trouxe, ainda, ao cenário mundial da fome, debates sobre a problemática da insegurança alimentar e do acesso à alimentação adequada, principalmente no tocante aos anos 2020 e 2021, se reportando ao crescimento de ambientes sombrios no tocante aos efeitos consolidados pela pandemia.

Nesse sentido, debateu sobre a temática da fome, da alimentação adequada, da insegurança alimentar e nutricional e do acesso das pessoas à referida alimentação, trazendo à baila a necessidade da concretização de políticas públicas adequadas ao combate da fome e à melhoria da alimentação e segurança alimentar, revelando a pertinência e relevância atual dessa temática pesquisada.

Ao observar o Direito Humano à Alimentação Adequada juntamente com a política de Segurança Alimentar e Nutricional no enfrentamento da fome, a pesquisa partiu de um estudo histórico sobre a fome e a alimentação, recordando lições de Josué de Castro, relacionada ao período entre os anos de 1940, e os dias atuais, demonstrando a continuidade da fome que, ainda, mata milhões de pessoas, na contemporaneidade.

Constatou que a vontade de se construir um mundo livre da fome persiste nos atores sociais contemporâneos, que continuam suas lutas em prol, principalmente, desse objetivo, buscando alcançar o bem-estar e a paz de todos e de cada um “per se” - aspirações difíceis de serem concretizadas, nos dias atuais, constatando que o número de pessoas passando fome no mundo aumentou sobremaneira, no ano de 2020, superando 2,3 bilhões de pessoas (ou 30% da população global), as quais não tiveram acesso à alimentação adequada.

Revelou que a pobreza que gera a fome, não consegue ser vencida, e que, em tese, somente a capacitação das pessoas pelo Estado, teria o condão de amenizar referida pobreza e fome, podendo essa capacitação corroborar ao exercício da liberdade das pessoas, tornando-as livres de privações e, consequentemente, encaminhar a superação da pobreza e da fome, auxiliando, também, a redução das injustiças sociais, econômicas e ambientais, corroborando, em tese, a materialização do desenvolvimento sustentável. É certo que, quanto mais capacidades uma pessoa desenvolve, maior é o seu potencial produtivo e, por conseguinte, melhor é a chance de alcançar uma renda mais

elevada, aumentando as possibilidades de não enfrentar a temível fome, concretizando o sonho de uma alimentação adequada.

Por derradeiro, os resultados da pesquisa revelaram que a crise sanitária e econômica instalada no mundo continua a violar o direito humano e fundamental à alimentação adequada, contribuindo com o aumento da fome e impedindo a materialização do desenvolvimento sustentável. Os resultados e o desenvolvimento da pesquisa foram obtidos a partir da utilização do método de investigação dialético, valendo-se de pesquisa bibliográfica, documental e eletrônica, por meio de livros, obras coletivas, periódicos qualificados, revistas e sites especializados, buscando refletir e compreender a atual crise mundial que envolve o direito humano à alimentação adequada e respectivo acesso, juntamente com a questão da política de Segurança Alimentar e Nutricional, no enfrentamento dessa fome. Com os olhos voltados ao relatório Estado da Segurança Alimentar e Nutrição no Mundo 2022, lançado pela ONU de 2022, pode-se observar o aumento da fome no mundo, o retrocesso quanto à sua erradicação, fornecendo, referido relatório (edição 2022) evidências de que o mundo se afasta, cada vez mais, do objetivo de erradicação da fome, da insegurança alimentar e da desnutrição, desafiando a materialização do desenvolvimento sustentável, dos ODS e, notadamente do ODS nº 2, tão desejado pela Agenda 2030 da ONU.

REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE, M. F. M. de. 2009. A segurança alimentar e nutricional e o uso da abordagem de direitos humanos no desenho das políticas públicas para combater a fome e a pobreza. *Revista Nutrição*, Campinas, v. 22, n. 6, p. 895-903, nov.-dez. 2009. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/rn/v22n6/v22n6a11.pdf>.

BBC. 2012. Da Eco-92 à Rio+20: Duas décadas de debate ambiental. Disponível em: https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2012/06/120612_grafico_eco92_rio20_pai.

BRASIL. 2006. Lei Federal nº 11.346, de 15 de setembro de 2006. Cria o Sistema Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional – SISAN. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>.

BRASIL. 2008. Política Nacional de Alimentação e Nutrição. 2 ed. Brasília: SAS/DAB.

CHADE, J. 2018. Brasil passa a ser 3º maior exportador agrícola, mas clima ameaça futuro. *O Estado de S. Paulo*. Disponível em: <https://economia.estadao.com.br/noticias/geral,brasil-passa-a-ser-3-maior-exportador-agricola-mas-clima-ameaca-futuro,70002506105>.

CLUBE de Roma e o relatório “os limites do crescimento” (1972). 2014. Disponível em: <https://www.pensamentoverde.com.br/sustentabilidade/clube-roma-relatorio-limites-crescimento-1972/>.

GARCIA, M. F. 2017. A cada 4 segundos uma pessoa morre de fome no mundo. Disponível em: <http://observatorio3setor.com.br/noticias/cada-4-segundos-uma-pessoa-morre-de-fome-no-mundo/>.

HIRAI, W. G. 2011. Segurança Alimentar: Em tempos de (in) sustentabilidades produzidas. Jundiaí: Paco Editorial.

IBGE. 2013. *PNAD*: Insegurança alimentar nos domicílios cai de 30,2% em 2009 para 22,6 em 2013. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/14735-asi-pnad-inseguranca-alimentar-nos-domicilios-cai-de-302-em-2009-para-226-em-2013>.

OKADO, G.; HIDEKI, C.; QUINELLI, L. 2016. Megatendências Mundiais 2030 e os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS): uma reflexão preliminar sobre a "Nova Agenda" das Nações Unidas. In: Baru, v. 2.

ONU NEWS. 2022. Fome cresce no mundo e atinge 9,8% da população global. Disponível em: <https://news.un.org/pt/story/2022/07/1794722>.

ONU. 1948. Declaração Universal dos Direitos Humanos. Adotada e proclamada pela resolução 217 A (III) da Assembleia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948. Disponível em: <http://unesdoc.unesco.org>.

_____. 1966. Declaração de Roma sobre a Segurança Alimentar Mundial e Plano de Ação da Cúpula Mundial da Alimentação. Disponível em: <http://www.direitoshumanos.usp.br>.

_____. 2023. El derecho a la alimentación adecuada. Disponível em: <http://www.ohchr.org>.

PAULA, J. de. 2021. ONU alerta para a insegurança alimentar no mundo. 2021. Disponível em: <https://nodetalhe.com.br/aumento-da-inseguranca-alimentar-mundial-onu/>.

PIOVESAN, F. 2004. Direitos Sociais, Econômicos e Culturais, e Direitos Cíveis e Políticos. In: Sur, Revista Internacional de Direitos Humanos, São Paulo, Ano 1, nº 1, 1º Semestre.

PODESTÁ, O. P. G. de. 2011. Programa Bolsa de Família e a Segurança Alimentar e Nutricional: O Caso do Município de Anchieta-ES. 139f. Dissertação (Mestrado em Políticas Públicas e Desenvolvimento Local) – EMESCAN, Vitória.

TRIGO, J. A. 2019. Responsabilidade Social e Sustentabilidade. 1ª Ed. Rio de Janeiro. Seses.

UNESCO. 2023. Reserva da Biosfera. O programa MBA. Disponível em: <https://rbma.org.br/n/mab-unesco/o-programa/>.

UNICEF. 2021. Relatório da ONU: ano pandêmico marcado por aumento da fome no mundo. <https://www.unicef.org/brazil/comunicados-de-imprensa/relatorio-da-onu-ano-pandemico-marcado-por-aumento-da-fome-no-mundo>.

VILLAS BÓAS, R. V. 2020. Erradicar a pobreza é acabar com a pobreza em todas as suas formas e em todos os lugares: objetivo nº 1 de desenvolvimento sustentável (ODS). Direitos Humanos e Meio Ambiente: os 17 objetivos de desenvolvimento sustentável da Agenda 2030 [recurso eletrônico]. 1 ed. - São Paulo: IDHG.

A IMOBILIDADE URBANA DO BAIRRO DE CAMPO GRANDE, RIO DE JANEIRO: A SUPERVIA COMO ESTUDO DE CASO E A ANÁLISE DO TEMPO DE DESLOCAMENTO DOS MORADORES

ROSA, Cica Kaline Cruz

Universidade Federal do Rio de Janeiro

PROURB/UFRJ

cica.rosa@fau.ufrj.br

INTRODUÇÃO

Este artigo pretende dar à luz sobre a imobilidade urbana e suas consequências na saúde urbana e dos seus usuários, trazendo como um estudo de caso a SUPERVIA Trens Urbanos, que fica localizada no Rio de Janeiro e interliga diversos bairros, além de sua precariedade e dos altos tempos de espera e da lotação dentro dos vagões.

Pretende-se igualmente apresentar o que ocorre e trazer também os altos índices de gastos que os trabalhadores tem ao utilizar o modal, tendo que, porventura utiliza-se de outros para chegar no mesmo, em detrimento dos transportes públicos, utilizados pela grande massa de trabalhadores diariamente. Para isso começamos o artigo embasando territorialmente onde fica o bairro de Campo Grande e sua importância para o Estado do Rio de Janeiro.

Tais efeitos, como podemos perceber afeta os usuários dos trens de diversas formas, tais como os efeitos somados ao estresse, à vibração e ao ruído dos vendedores ambulantes dentro dos trens que utilizam dos mesmos para sobreviver e conseguir sua renda diária, que atingem a qualidade de vida da população, sobretudo da parcela mais exposta aos transtornos causados pelos longos e cada vez mais frequentes tempos de espera entre um trem e outro.

Tais efeitos, somados aos relativos ao estresse, à vibração e ao ruído, atingem a saúde e a qualidade de vida da população, sobretudo da parcela mais exposta aos transtornos causados pelos longos e, cada vez mais frequentes engarrafamentos.

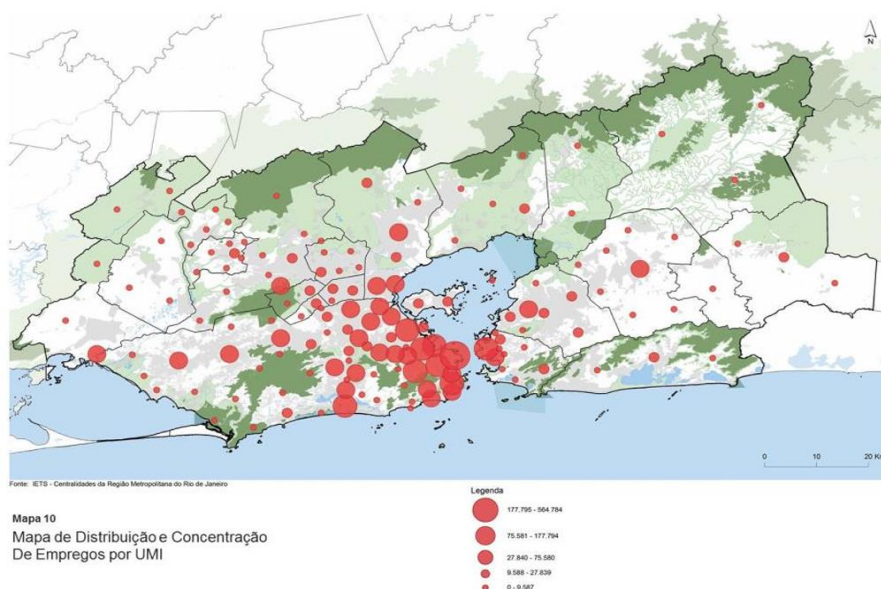
Este artigo visa colocar em debate a imobilidade dos moradores do bairro de Campo Grande e tentar mostrar por meio de fotos e índices, como as

consequências de uma má administração e dos longos tempos de espera podem acarretar na saúde urbana e pública, como depressão, estresse, ansiedade, entre outros transtornos advindos desse movimento pendular Centro-Periferia.

Este movimento pendular, é realizado aproximadamente por volta das 4 horas da manhã e às 5 horas da tarde quando os trabalhadores estão na estação Central do Brasil tentando voltar para suas casas em um transporte parador. Outro ponto pertinente é que as classes mais favorecidas utilizam o automóvel, o que gera trânsitos incomensuráveis na Avenida Brasil, levando por vezes 3 horas para chegar ao Centro do Rio de Janeiro e pela crise que o Estado e os trabalhadores passam em detrimento dos transportes públicos, que são utilizados pelos próprios trabalhadores, que vivem em uma crise proporcionada pela falta de recursos e má gestão do Estado no que se diz em conservação e investimentos.

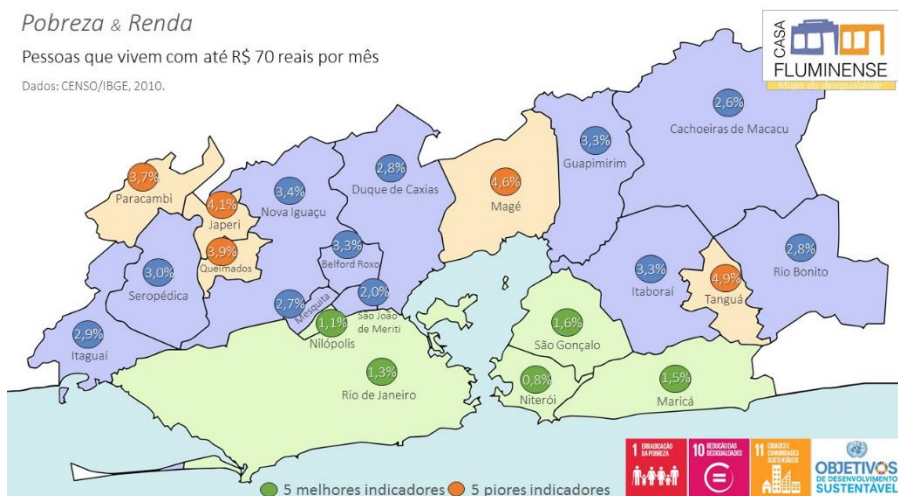
Visto que o trabalho analisa e utiliza o estudo de caso do bairro de Campo Grande, localizado na Zona Oeste do Rio de Janeiro, sua possível configuração produz, dentre outros fatores, um cotidiano marcado pelo movimento pendular diário, no qual os moradores da região periférica, sem postos de emprego em seus próprios bairros, sem infraestrutura básica existente e com uma mobilidade reduzida devido ao tempo, gastam muitas horas do seu dia em trânsito para o centro da cidade, que é o maior detentor de postos de trabalho, com 41% (Figura 1) destes (BORDE, 2010, p.4).

Figura 1: Mapa de distribuição e concentração de empregos.



Fonte: IETS - Centralidades da Região Metropolitana do Rio de Janeiro, 2014.

Figura 2: Pessoas que vivem com R\$70 reais por mês.



Fonte: Casa Fluminense com os dados do censo 2010.

Segundo dados da Casa Fluminense fundamentada no Censo de 2010 no setor de Pobreza e Renda, podemos analisar que 1,3 pessoas da Zona Oeste do Rio de Janeiro vivem com R\$70,00 por mês (Figura 2) que podemos ressaltar alguns pontos importantes dentro do bairro. Nas bordas dos bairros de Campo Grande, temos locais sem infraestrutura urbana, Minha Casa Minha Vida intermináveis e sem pontos de ônibus próximos, a pendência de equipamentos públicos culturais no bairro e muitos vendedores ambulantes que utilizam dos trens para sobreviver e conseguir capital em suas vidas.

Com as diversas mudanças que foram se sucedendo no bairro nas últimas décadas do século XX, como a evolução e crescimento de seu centro comercial, caracterizado pelo “calçadão” e seu entorno, fizeram de Campo Grande uma centralidade. O bairro em questão simboliza um centro de comércio e serviços públicos.

Sendo considerado o bairro mais populoso do município do Rio de Janeiro, com 328.370 mil habitantes, segundo o Censo de 2010, Campo Grande também possui desigualdades substanciais no que diz respeito ao atendimento à população e a infraestrutura urbana, onde há a ausência de água encanada, de ruas asfaltadas e de sistema de esgoto em algumas áreas do bairro.

Deste modo, vale ressaltar que o bairro está sobrecarregado de condições análogas a desigualdade de habitações, transportes e equipamentos culturais, o que reproduz em seu interior uma lógica similar à que rege a alocação de recursos na cidade do Rio de Janeiro, com a desvalorização da Zona Oeste e outros territórios onde estão localizados os mais pobres.

2. JUSTIFICATIVA SOBRE O MOVIMENTO PENDULAR E OS ALTOS DADOS DO CUSTO DE TRANSPORTE DA SUPERVIA E OUTROS MODAIS

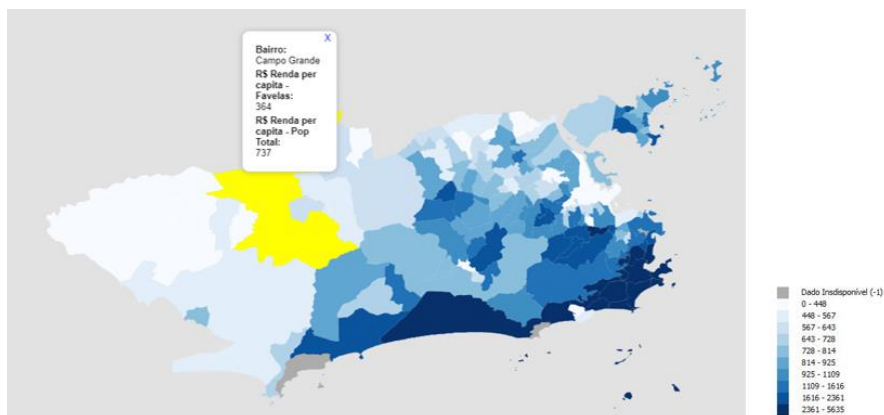
A justificativa se debruça sobre a imobilidade urbana no bairro de Campo Grande, com o alto custo das passagens para o deslocamento e os atrasos e baldeações dos trens urbanos, além de acidentes e a saúde desses moradores que enfrentam todos os dias os trens passando aproximadamente quase 3 horas na ida e 3 horas na volta.

Sabe-se que o Centro do Rio de Janeiro detém de 41% dos postos de trabalho, sendo assim, os moradores do bairro a ser estudado perfazem esse movimento pendular Centro-Periferia todos os dias chegando a passar aproximadamente 180 minutos ou mais dentro dos trens.

Outro ponto a ser ressaltado na pesquisa é a proposição de habitações sociais no “Setor A” do Porto Maravilha, setor que detém do maior número de vazios urbanos da região e que se mantém infraestruturado, com equipamentos de lazer, culturais etc.

Além desse ponto fundamental do movimento pendular e da imobilidade urbana, a pesquisa também traz questionamentos sobre os dados do alto custo do transporte quando comparado à renda da população periférica, de acordo com os dados de tarifas dos modais retirados do site da Fetranspor (2022) (Tabela 1) e analisados a seguir, e com o quanto a população de Campo Grande.

Figura 3: (R\$) Renda per capita - População Total e Favelas.



Fonte: Fundação Getúlio Vargas, FGV Social/CPS a partir dos Microdados do Censo 2010 disponível em < <https://cps.fgv.br/Renda-Rio>>. Data de Acesso: 06/09/2023.

Um exemplo de deslocamento dos habitantes de Campo Grande é o uso de uma van, com tarifa de R\$4,05 para chegar até a estação de trem. Após chegar à estação de trem, o usuário gasta mais R\$7,40 (sete reais e quarenta centavos), valor reajustado em 2023 e, em muitos casos, quando chega na estação Central do Brasil, é obrigado a utilizar o VLT, que tem como tarifa R\$4,05 reais, totalizando R\$15,50 reais na ida e R\$15,50 reais na volta, o que resultando em R\$31,00 reais de gasto diário e R\$682,00 reais de gasto mensal, considerando 20 a 22 dias úteis com transporte público conforme Tabela 1.

Tabela 1: Tarifas integrais de transportes do Rio de Janeiro e o gasto médio dos habitantes do bairro de Campo Grande, 2023.

Tarifas Integrais de Transportes do Rio de Janeiro	Ônibus	R\$4,05 reais
	BRT	R\$4,05 reais
	VLТ	R\$4,05 reais
	Trem	R\$7,40 reais
	Metrô	R\$6,50 reais
	Van	R\$4,05 reais
Gasto médio diário e mensal dos residentes do bairro de Campo Grande		
Ônibus ou van (R\$4,05) + Trem (R\$7,40) + VLT (R\$4,05) = R\$15,50 reais ida e R\$15,50 reais volta, totalizando um gasto diário de R\$31,00 reais e um gasto mensal de R\$682,00 reais, contando com os dias úteis, o que equivale a 62% do salário mínimo em Janeiro de 2023, cotado em R\$1302,00 (mil trezentos e dois reais).		

Fonte: FETRANSPOR - Federação das Empresas de Transportes de Passageiros do Estado do Rio de Janeiro (2023).

Visto que cada vez mais é possível observar nas grandes metrópoles brasileiras, o intenso fluxo de automóveis que consistem em intermináveis engarrafamentos, sobretudo nos horários de ida e volta para o trabalho e por conta de obras pontuais em alguns pontos da cidade, onde falamos neste artigo sobre o bairro de Campo Grande, localizado no Rio de Janeiro, RJ.

Além disto, é possível perceber no município do Rio de Janeiro o aumento do preço das passagens dos transportes públicos ano após ano e o desaparecimento de importantes linhas de ônibus que acabavam por fazer importantes conexões para diferentes zonas da cidade. Neste estado em que se apresenta o município do Rio de Janeiro e sua região metropolitana, o termo “mobilidade urbana” dá lugar ao termo “imobilidade urbana”.

O desenvolvimento tecnológico societário em detrimento do alcance dos dias de hoje estimula o desenvolvimento econômico de um país, sociedade e/ou cidade. No entanto, este desenvolvimento citado acima não significa uma maior qualidade de vida no cotidiano desses moradores e/ou populações do espaço urbano carioca.

As novidades implantadas nos modais de transporte da cidade do Rio de Janeiro, como os cortes das linhas de ônibus importantes para a cidade e a introdução de novos modais com uma promessa de sustentabilidade não correspondem a uma melhoria no sistema de transportes, pelo contrário, o custo do transporte público aumenta, os cidadãos se mostram insatisfeitos com os horários dos modais e os lapsos de tempo em que os mesmos passam, ou seja, o tempo de duração das viagens não é reduzido (BURGOS, 2019).

3. OBJETIVOS GERAIS

O principal objetivo da pesquisa visa discutir o bairro de Campo Grande, localizado na Zona Oeste do município do Rio de Janeiro, e sua relação de distância aos principais polos de trabalho, os quais se concentram, em sua maioria, no Centro e na Zona Sul do Rio de Janeiro, que fazem com que os moradores do bairro utilizem a SUPERVIA como modal de transporte para este deslocamento e passando 3 horas entre idas e voltas até a Região Central do Rio de Janeiro. Além de casos verídicos de trabalhadores, que, por sem ganhar auxílio transporte, acabam por dormir nas ruas do Centro do Rio de Janeiro.

A pesquisa visa trazer à tona assunto como um objetivo para compreender como, todos os dias, inúmeras pessoas são privadas de realizar suas atividades laborais ou outras atividades de lazer, decorrentes do aumento do tempo de espera e da dificuldade de deslocamento dos passageiros que utilizam da modalidade dos trens da SUPERVIA Concessionária de Transporte Ferroviário S.A.

4. OBJETIVOS ESPECÍFICOS

Os objetivos específicos da pesquisa visam analisar o movimento pendular Centro-Periferia e o que os moradores passam no caminho utilizando o modal SUPERVIA como meio de transporte, a análise de gastos de tempo neste deslocamento, o gasto médio mensal que gira em torno de R\$682,00 entre idas e vindas, a análise do tempo de espera e os problemas de saúde decorrentes das esperas e da superlotação dentro dos trens, que por vezes acabam por originar demissões por conta dos atrasos.

Figura 4: Mescla de reportagens que afirmam o que os moradores passam dentro dos trens da SUPERVIA.



Fonte: Reportagens retiradas de diversos sites e com a edição da autora.

5. METODOLOGIA

A metodologia parte da análise quantitativa e qualitativa dos dados já captados de acordo com o perfil socioeconômico da população residente no bairro de estudo, analisado pela ótica de quem já passou longos tempos dentro do transporte de massa. Alguns índices procuram versar e refletir sobre a variação da quantidade de deslocamentos realizados com o número de habitantes de acordo com o censo de 2010. Outra parte da metodologia se debruça em referências teóricas sobre o tema que são poucas, mas que para adentrar ao assunto, foram lidas com a tentativa de trazer algo mais real a pesquisa em andamento sobre a imobilidade dos moradores de Campo Grande. É buscado trazer a noção de mobilidade, que pode ser entendido como um termo polissêmico, ainda comumente confundido com outros conceitos e ideias, como os de circulação, de acessibilidade, de trânsito ou de transportes. Sua utilização

nas ciências em geral é, entretanto, mais recente que os demais termos, e seu surgimento acabou por não acontecer em substituição aos demais termos. Sendo assim, ocorre uma ideia ensaística que é de ilustrar cada uma das principais formas de mobilidade, sustentando a SUPERVIA como a principal, para, em seguida utilizar de um ensaio sistemático para corroborar com as hipóteses.

CONCLUSÃO

Como conclusão, a maioria dos moradores de Campo Grande enfrenta diariamente os meios de transporte em condições precárias, muitas vezes lotados e em um estado de manutenção abaixo do padrão desejado. Essas circunstâncias desiguais resultam em tempos de viagem frequentemente prolongados, agravados por problemas como congestionamentos, tráfego lento e atrasos nos serviços ferroviários com destino à Central do Brasil. O cenário é respaldado pelo relatório anual da empresa holandesa TomTom, que detalha os níveis de congestionamento nas principais cidades do mundo, no qual se destaca que o Rio de Janeiro se posiciona como líder em engarrafamentos e tempo de imobilização do motorista (MOBILIZE BRASIL, 2017). Isso evidencia um quadro preocupante para os residentes locais, que enfrentam diariamente um ambiente de transporte desafiador e pouco eficiente.

Outra questão relevante a ser tratada é o persistente atraso nos horários dos trens urbanos e a falta de pontualidade nas linhas de ônibus que operam de maneira precária no bairro de Campo Grande. Esse cenário não apenas aumenta os encargos para o sistema de saúde pública, mas também sobrecarrega o Sistema Único de Saúde (SUS) com uma variedade de problemas decorrentes do uso excessivo desses meios de transporte.

Dentre os problemas destacam-se: a fadiga resultante do cansaço físico e emocional, agravada pelo estresse, a vibração e o ruído, que comprometem significativamente a saúde e a qualidade de vida da população sujeita aos transtornos causados pelos frequentes engarrafamentos e longos períodos de tempo a bordo dos trens urbanos, especialmente na dicotomia Centro-Periferia (COSTA, 2013; SILVA, 2013; COHEN, 2013, p. 411; IPEA, 2011). Estas pessoas, que passam horas dentro do transporte público, correm diversos riscos no que diz respeito à saúde pública, como aqueles relativos à aglomeração nos dias de hoje, esta que se tornou algo nocivo devido aos casos de COVID-19 no país, bem como pelo fato de passarem horas em pé depois de terem trabalhado o dia da mesma forma.

Outro fator que foi evidenciado na pesquisa é a existência de prejuízos erários públicos, analisando, assim, a ordem de grandeza desses dispêndios nos terrenos subutilizados ou não utilizados na área central que vão ser mapeados, mais precisamente no Setor A. Por conta da queda expressiva de pessoas e veículos circulando na Zona Central fora do horário comercial, várias ruas da região sofrem por sua falta de caminhabilidade, levando em consideração o que foi mencionado por Jacobs (2011), que em áreas urbanas densas e com uso diversificado, as pessoas caminham mais e se mais sentem seguras, ao contrário do que acontece em locais onde há um processo de esvaziamento, como o centro do Rio de Janeiro (JACOBS, 2011. p.159 apud BORDE, 2010, p. 4). Conforme indicado por Andrea Borde:

O Centro da cidade encontra-se deserto de residentes devido a um processo de esvaziamento da área central que, desencadeou-se por várias razões, uma delas foi o processo que tentou mudar o centro de negócios da Zona Central para a Zona Oeste. Esse processo gerou uma cidade desestabilizada e um centro histórico infraestruturado que se supervalorizou, porém, os seus trabalhadores passaram a residir no subúrbio ou em cidades vizinhas e, esse fato promove ainda hoje, a existência de um gigante êxodo diário urbano de pessoas, com grandes engarrafamentos na maioria das principais vias existentes. A necessidade de trânsito cotidiano de trabalhadores, estudantes e migrantes, por pequenos períodos de tempo, é uma das necessidades contemporâneas que urge por uma nova resposta arquitetônica. Trata-se de um fluxo contínuo e pendular de pessoas que passam grande parte de seus dias dentro de meios de transporte como, ônibus, trens, metrô, vans e barcas. (BORDE, 2010, p.4)

Outro ponto relevante para a dissertação são os terrenos abandonados ou subutilizados (ainda em processo de identificação pela autora), sem limpeza ou qualquer conservação, o que propicia o acúmulo de lixo e consequentemente a proliferação de insetos e ratos, com possíveis danos à saúde da população que trabalha e/ou reside no território. Na região central, a limpeza urbana é uma questão que demanda mais atenção do que o transporte público. De acordo com o Instituto Rio 21 (2021), a falta de limpeza de ruas e calçadas é um dos principais problemas da zona portuária em si.

Parte-se do pressuposto, no entanto, que as mudanças nos projetos e parâmetros que transcorreram desde a fase de construção até a requalificação do Porto Maravilha resultaram na subutilização e falta de função social de determinados lotes, os quais agora podem ser reutilizados e destinados ao

benefício das comunidades periféricas, tendo em vista o desgaste cotidiano enfrentado por parte dos residentes dessas áreas.

Esse cenário contribui para a exaustão da força de trabalho daqueles que se deslocam diariamente por cerca de cinco horas nos sistemas de transporte urbano, entre trens e ônibus, totalizando aproximadamente 25 horas semanais e cerca de 100 horas mensais de uso desses modais (PDTU, 2014). Além disso, esses indivíduos enfrentam as adversidades do movimento pendular entre casa e trabalho, conforme ilustrado na Figura 9 é evidenciado no mapa de análise de tempo e qualidade de deslocamento (Casa-Trabalho), elaborado pelo Observatório das Metrópoles em 2010 (ver Figura 10). Isso resulta em um desgaste considerável para essas pessoas, que precisam enfrentar tais desafios em sua rotina diária.

REFERÊNCIAS

- Abreu, M. D. A. (1987). Evolução urbana no Rio de Janeiro.
- Carvalho, C. S. A. D., Shimbo, L. Z., & Rufino, M. B. C. (2015). Minha casa... e a cidade?: avaliação do programa minha casa minha vida em seis estados brasileiros.
- Arantes, O. B. F., Vainer, C., & Maricato, E. (2002). A cidade do pensamento único: desmanchando consensos.
- ARREGUI, C. C. (2018). CONCEPÇÕES E REFERENCIAIS TEÓRICOS E METODOLÓGICOS PARA A AVALIAÇÃO DO DIREITO À MORADIA. *Anais do XVI Encontro Nacional de Pesquisadores em Serviço Social*, 1(1).
- Balbin, R. N. (2016). Mobilidade: uma abordagem sistêmica.
- Balbin, R. N., & Souza, M. A. A. D. (2003). Práticas espaciais e informatização do espaço da circulação: mobilidade cotidiana em São Paulo.
- Balbin, R. N., Cavalcanti, C. B., & Teixeira, L. M. (2005). Reabilitação de centros urbanos.
- Belisário, A. (2016). A outra história do Porto Maravilha. *Agência Pública*.
- BORDE, A. D. L. P. (2006). Vazios urbanos: perspectivas contemporâneas. *Rio de Janeiro: PROURB*.
- Do Brasil, S. F. (1988). Constituição da república federativa do Brasil. *Brasília: Senado Federal, Centro Gráfico*.

BRASIL, O. (2001). Estatuto da cidade-Lei Federal no. 10.257.

Costa, R. G. R., Silva, C. G., & Cohen, S. C. (2013). A origem do caos—a crise de mobilidade no Rio de Janeiro e a ameaça à saúde urbana. *Cadernos Metrópole*, 15, 411-431.

Chacur, M. R. P. Correlação entre mobilidade urbana e desigualdade social: um estudo de caso da região metropolitana do Rio de Janeiro.

Jacobs, J. (2000). *Morte e vida de grandes cidades*. Martins Fontes.

Shluger, E., & Danowski, M. (Eds.). (2014). *Cidades em transformação*. Edições de Janeiro.

AGENDA 2030 COMO GARANTIA DE JUSTIÇA GLOBAL NO ENFRENTAMENTO DA PANDEMIA DA COVID-19

FREITAS JUNIOR, Luciano Mamede de

Universidade Federal do Maranhão

São Luís, Brasil

luciano_mamede@yahoo.com.br

CHAI, Cássius Guimarães

Universidade Federal do Maranhão

São Luís, Brasil

cassius.chai@ufma.br

CARNEIRO, Monica Fontenelle

Universidade Federal do Maranhão

São Luís, Brasil

mf.carneiro@ufma.br

INTRODUÇÃO

Os conflitos e questões sociais que envolvem a vida dos cidadãos sempre estiveram presentes na sociedade como vertentes do complexo globo de variáveis que impactam nas dinâmicas sociais.

A excessiva potencialidade de explosão de conflitos, propõe às instituições devam movimentar-se sob a égide de resolvê-los, ocupando um lugar central importante, tanto no cotidiano dos cidadãos quanto nas preocupações dos acadêmicos em geral.

Os sistemas de justiça desempenham um papel fundamental na sociedade, sendo responsáveis por aplicar e garantir o cumprimento das leis, promover a justiça, resolver conflitos e proteger os direitos dos cidadãos. Esses sistemas são compostos por várias instituições e atores, como tribunais, juízes, advogados, promotores, policiais e outros profissionais do direito.

A função principal dos sistemas de justiça é assegurar que as leis sejam cumpridas de maneira justa e imparcial. Eles fornecem um mecanismo para resolver disputas e conflitos entre indivíduos, organizações e até mesmo o Estado. Isso inclui áreas como o direito penal, civil, administrativo e constitucional.

Os sistemas de justiça também desempenham um papel importante na proteção dos direitos fundamentais e na promoção da igualdade perante a lei. Eles garantem que todas as pessoas tenham acesso à justiça, independentemente

de sua origem étnica, religião, gênero ou status socioeconômico. Isso inclui o direito a um julgamento justo, o direito à representação legal adequada e o direito de apresentar provas e argumentos em sua defesa.

Dentro da perspectiva de interconexão, os sistemas de justiça e os sistemas políticos têm uma relação intrínseca. Ambos desempenham papéis essenciais na governança de uma sociedade, embora com funções distintas. Embora haja uma separação entre os sistemas de justiça e os sistemas políticos, eles estão intrinsecamente ligados e colaboram para garantir a governança adequada e a justiça em uma sociedade.

A Agenda 2030 é um plano de ação global adotado pelas Nações Unidas em 2015, que estabelece 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) a serem alcançados até o ano de 2030. Esses objetivos abrangem diversas áreas, como erradicação da pobreza, educação de qualidade, igualdade de gênero, acesso à justiça e instituições eficazes, entre outros.

Quanto ao acesso à justiça, um dos ODS (Objetivo 16) é promover sociedades pacíficas, justas e inclusivas, que ofereçam acesso à justiça para todos. Os sistemas de justiça desempenham um papel fundamental na garantia desse acesso, proporcionando mecanismos legais eficazes e acessíveis para resolver disputas, proteger os direitos dos cidadãos e combater a injustiça.

Para o Estado de direito e instituições eficazes, o ODS 16 também aborda a importância do estado de direito e instituições eficazes. Os sistemas de justiça são os pilares fundamentais do estado de direito, garantindo que as leis sejam aplicadas de forma justa e imparcial. Eles também contribuem para o fortalecimento das instituições, promovendo a transparência, a responsabilidade e a governança eficaz.

Já quanto à corrupção, um dos principais obstáculos para o desenvolvimento sustentável o ODS 16 busca reduzir substancialmente a corrupção em todas as suas formas. Os sistemas de justiça desempenham um papel crucial no combate à corrupção, investigando e processando casos de corrupção, garantindo a prestação de contas dos envolvidos e fortalecendo a integridade das instituições.

A implementação da Agenda 2030 requer parcerias eficazes entre governos, sociedade civil, setor privado e outros atores. Os sistemas de justiça podem desempenhar um papel facilitador na promoção dessas parcerias, fornecendo um ambiente jurídico estável e previsível para investimentos e

iniciativas de desenvolvimento sustentável.

Os sistemas de justiça estão intrinsecamente ligados à Agenda 2030, pois desempenham um papel vital na promoção do acesso à justiça, fortalecimento das instituições, combate à corrupção e no estabelecimento de sociedades justas e inclusivas. A implementação bem-sucedida dos ODS depende do funcionamento eficaz e imparcial dos sistemas de justiça em todo o mundo.

É sempre possível realizar uma discussão crítica e a comparação entre diferentes referenciais, podendo desenvolver-se livremente o debate científico, sendo necessário não estabelecer proibições que coloquem limites às possibilidades de pesquisa. A discussão livre é a base do livre pensamento, e sem ela não há formação de opiniões livres. A evolução do conhecimento pressupõe essa liberdade, pois ocorre pela eliminação de teorias concorrentes dentro de um processo de seleção crítica (Popper, 2006).

Para investigar essa problemática, objetiva-se compreender em que medida os sistemas de justiça e sistemas políticos se relacionam na perspectiva do papel das instituições para o processo de desenvolvimento e os instrumentos para a justiça global alinhados à agenda 2030.

O raciocínio aqui desenvolvido é permeado pelo método sociojurídico-crítico (Fonseca, 2009), de caráter proeminentemente compreensivo, pela via exclusiva de informações levantadas através da técnica de pesquisa de cunho bibliográfico, dispostas através do método descritivo, objetivando, assim, a construção de um conhecimento científico consistente, sempre sob um viés crítico (Marques Neto, 2001),

Para o alcance do aqui proposto, a importância do tema é evidente, pois buscar-se-á iniciar esse trabalho com uma análise dos sistemas de justiça em articulação com os sistemas políticos a partir da integração de informações, dados, técnicas, instrumentos, perspectivas, conceitos e/ou teorias. Em seguida iremos tratar de uma abordagem sobre a política do reconhecimento segundo Charles Taylor (2021), evidenciando-se os principais fundamentos teóricos que sustentam suas premissas; em seguida, na mesma perspectiva, será apresentada uma interlocução sistêmica trazendo à baila aspectos que traduzem justiça global e sua função em um mundo democrático; e por fim, uma discussão ampliada sobre o pensar os instrumentos para a justiça global alinhados à Agenda 2030, assim como as perspectivas dos sistemas de justiça frente à respectiva pauta. Nesses termos, esses são os caminhos metodológicos que serão

percorridos, ciente do grande desafio de compatibilizar os ambiciosos objetivos visados com as naturais limitações dessa espécie de trabalho científico.

1. PENSAR OS INSTRUMENTOS PARA A JUSTIÇA GLOBAL ALINHADOS À AGENDA 2030

1.1 A política do reconhecimento

A política de reconhecimento, conforme concebida por Charles Taylor, é uma abordagem que enfatiza a importância do reconhecimento e valorização das identidades culturais e sociais das pessoas em uma sociedade. Ela parte do pressuposto de que o reconhecimento é fundamental para a formação da identidade pessoal e coletiva, e que as pessoas têm o direito de ter suas identidades reconhecidas e respeitadas.

De acordo com Taylor (1998), o reconhecimento envolve duas dimensões: o reconhecimento do status igualitário e o reconhecimento da diferença. O primeiro refere-se à necessidade de cada indivíduo ser tratado como um ser humano igual em termos de direitos e dignidade. O segundo diz respeito à valorização das particularidades culturais, étnicas, religiosas e sexuais de cada pessoa e grupo.

O reconhecimento é uma condição necessária para a autenticidade e o florescimento humano. Ele afirma que, ao sermos reconhecidos por outras pessoas e pela sociedade como um todo, temos a oportunidade de desenvolver nossa identidade, explorar nossas potencialidades e viver de acordo com nossos valores e convicções, conforme disserta Taylor (1998). O reconhecimento nos dá um senso de pertencimento e valorização, contribuindo para a nossa realização pessoal e bem-estar social.

A grande problemática em relação ao reconhecimento, ou da falta dele, e sua relação com a construção da identidade dos indivíduos é expressa por Taylor quando ele nos diz que a nossa identidade é formada, “em parte, pela existência ou inexistência de reconhecimento e, muitas vezes, pelo reconhecimento incorreto dos outros, podendo uma pessoa ou grupo de pessoas serem realmente prejudicadas, serem alvo de uma verdadeira distorção, se aqueles que os rodeiam refletirem uma imagem limitada, de inferioridade ou de desprezo por eles mesmos” (Taylor, 1998).

A teoria do reconhecimento, enquanto uma proposta ético-política para

a contemporaneidade – seja em Taylor, Honneth, Habermas e Ricoeur –, tem se firmado como um frutífero quadro conceitual para compreender as lutas sociais. Ela oferece uma matriz interpretativa atenta à dimensão moral dos conflitos sociais e capaz de perceber a complexidade de tais conflitos em suas dimensões materiais, simbólicas e legais. E no que se refere especificamente ao canadiano, a sua noção do reconhecimento traz um precioso enfoque na intersubjetividade, destacando o caráter relacional e agonístico da construção da sociedade, pois Taylor está preocupado com os processos de construção do self ao defender que os indivíduos dependem do reconhecimento intersubjetivo para se autorrealizarem.

É preciso ressaltar, entretanto, que o reconhecimento emerge sempre mediante a uma contínua luta intersubjetiva. Isso significa que o reconhecimento não pode ser plenamente alcançado, cedido ou doado, pois ele não está restrito a fins específicos, nem é limitado a conquistas na esfera de direitos garantidos pelo Estado. Ele não é um prêmio final que liberta os indivíduos. O exercício dialógico propicia a formação e reconhecimento das identidades individuais e coletivas e pode ser exercido tanto no plano íntimo, através da relação do indivíduo com outros significantes, como no plano social, ou seja, na esfera pública através da política de reconhecimento igualitário que gera identidade de indivíduos, grupos e comunidades.

O homem começa como um ser imediato, mergulhado em suas necessidades e em seus impulsos particulares, apenas com a mais nebulosa e primitiva noção do universal. Esta é outra maneira de dizer que o Espírito está inicialmente separado de si mesmo, e tem de retornar a si. Para que o homem chegue ao ponto no qual pode ser o veículo desse retorno, ele tem de ser transformado, tem de submeter-se a um longo cultivo ou formação.

Os dois elementos que fortificaram o debate acerca do reconhecimento, a saber, a passagem da honra à dignidade e a noção moderna de autenticidade, geraram também duas novas discussões. A partir da passagem da honra à dignidade adveio uma política universalista que enfatiza a igual dignidade de todos os seres humanos. Tal princípio busca evitar a todo custo que as pessoas sejam classificadas em primeira ou segunda classe. Ocorre 82 uma equalização das pessoas em relação aos direitos e privilégios. Para Taylor (1998) o maior exemplo disso é o movimento norte-americano dos direitos civis de 1960.

A noção de honra tem adquirido diferentes interpretações ao longo do tempo, o que proporciona à pesquisa o estudo de como tais transformações são

absorvidas entre indivíduos de uma mesma simbologia familiar, enquanto atribuição de sentido aos desafios hodiernos. A defesa da vitalidade deste conceito neste artigo segue o movimento de ideias já existentes, de que não é possível universalizar ou generalizar uma noção fechada de honra, pois seus sistemas são aptos a mudanças a partir das suas atualizações concretas na interação social (ROHDEN, 1999).

O conceito de honra no antigo regime partia do pressuposto da existência de uma desigualdade intrínseca na constituição daquela estrutura social. Frente a essa noção de honra, surgiu nas sociedades modernas a noção de dignidade, construída em um sentido universalista e igualitário – dignidade dos seres humanos como categoria universal. Dessa forma, continua o autor, o conceito de dignidade passou a ser o único conceito compatível com as sociedades democráticas e, como consequência, as formas de reconhecimento passaram a ser essenciais na cultura democrática moderna. Como afirma Taylor (2000), a democracia introduziu uma política de reconhecimento igual que assumiu várias formas ao longo dos anos e que agora voltou na forma de exigência de igual status de culturas e gêneros.

Charles Taylor (2000) segue o olhar de Berger no sentido de encarar a honra do ponto de vista das configurações que davam sustentação ao Antigo Regime. Em seus Argumentos Filosóficos, Taylor distingue mudanças que levaram a fortalecer as noções de identidade e reconhecimento na contemporaneidade, citando como uma delas o colapso de hierarquias sociais tomando por base a noção de honra como interpretada no *ancien régime*.

Podemos distinguir duas mudanças que, juntas, tornaram inevitável a preocupação moderna com identidade e o reconhecimento. A primeira é o colapso das hierarquias sociais, que costumavam ser a base da honra. Emprego honra no sentido do antigo regime, e que estava intrinsecamente ligada às desigualdades. Para que alguns tenham honra neste sentido, é essencial que nem todos a tenham. É assim que Montesquieu emprega ao descrever a Monarquia. A honra é uma questão intrinsecamente de preferências. É também o sentido em que usamos o termo ao falar de honrar alguém lhe concedendo um prêmio público (...) um prêmio que ficaria sem valor se decidíssemos dá-lo a todos. Opõe-se a essa noção de honra a noção moderna de dignidade, agora usada num sentido universalista e igualitário que nos permite falar da dignidade inerente dos seres humanos ou da dignidade do cidadão. É óbvio que esse conceito de dignidade é o único compatível com uma sociedade democrática, sendo

inevitável que o antigo conceito de honra fosse sobrepujado (Taylor, 2000).

Além disso, Taylor (2000) argumenta que a política de reconhecimento é particularmente relevante em sociedades plurais, onde diferentes identidades e grupos coexistem. Ele argumenta que a negação do reconhecimento pode levar a injustiças e marginalização, minando a igualdade e a coesão social. Portanto, a política de reconhecimento busca criar um ambiente em que todas as identidades sejam valorizadas e respeitadas, promovendo a inclusão e a justiça social.

No entanto, a política de reconhecimento também enfrenta críticas. Alguns argumentam que ela pode levar ao isolamento de grupos e à reafirmação excessiva das diferenças, dificultando a construção de uma identidade coletiva compartilhada. Além disso, há o desafio de equilibrar o reconhecimento da diferença com o respeito aos direitos universais e aos valores democráticos.

Sendo assim, Taylor (2000) destaca a importância do reconhecimento das identidades individuais e coletivas como um componente essencial do florescimento humano e da justiça social. Ela busca criar uma sociedade inclusiva, onde todas as pessoas e grupos tenham suas identidades valorizadas e respeitadas, ao mesmo tempo em que se busca encontrar um equilíbrio entre o reconhecimento da diferença e a construção de uma identidade comum compartilhada.

1.2 O que é justiça global?

De acordo com Pogge (2006), a justiça global se baseia na ideia de que os princípios de justiça e igualdade devem ser aplicados em escala global, além das fronteiras nacionais. Ele argumenta que as instituições globais e as estruturas políticas devem ser reformadas para garantir uma distribuição mais equitativa de recursos e oportunidades em nível global.

Uma das principais preocupações é a injustiça estrutural que existe no sistema político e econômico global. Ele argumenta que as regras e instituições globais, como os acordos comerciais e as políticas de propriedade intelectual, favorecem os países ricos e mantêm os países pobres em desvantagem. Essas estruturas perpetuam a pobreza, a desigualdade e a marginalização de vastas populações (Pogge, 2006).

Considerando o contexto atual de um mundo globalizado e todo tipo de desigualdade econômica e social proveniente dessa causa, a solução para uma

contrapartida que visava beneficiar os que mais precisam e que, principalmente, buscasse propiciar uma melhor distribuição das riquezas do globo fez crescer o debate acerca da ética social em escala mundial. Dessa forma, desenvolveu-se a teoria da Justiça Global que propõe, entre outras atribuições e áreas de atuação, uma avaliação dos benefícios e encargos das relações estruturais e institucionais que constituem e manejam a globalização (Collste, 2016).

Sob a ótica desses pensadores, a maneira correta de desenvolver a teoria de Rawls acerca de uma Justiça Global seria considerando a ideia de posição originária aplicada ao mundo como um todo (NUSSBAUM, 2004). Para tal, a priori, dever-se-ia ampliar o acesso à justiça visando considerar cada indivíduo do planeta como sujeito de justiça. Em outras palavras, os mais diversos partidos e grupos políticos espalhados pelo mundo deveriam negociar e realizar acordos já considerando uma imensa estrutura global que, por sua vez, deveria alcançar a totalidade da população mundial. Desta forma, essa nova composição seria benéfica para a posição dos menos favorecidos (Pogge, 2006).

Os direitos humanos impõem sobre nós um dever negativo de não contribuir para a imposição de uma ordem institucional que, previsivelmente, dá origem a um déficit de direitos humanos que poderia ser evitado, sem fazermos esforços compensatórios de proteção e de reforma a favor de suas vítimas. Fazendo uma analogia com os deveres negativos de não quebrar uma promessa ou um contrato e de não fazer uso da propriedade de um outro, numa emergência, sem compensação, esse dever institucional negativo pode impor obrigações positivas aos participantes que estão em vantagem: obrigações de compensar por sua contribuição para o dano. (Pogge, 2006)

No mundo moderno, as regras que governam as transações econômicas – tanto nacionais como internacionais – são as determinantes causais mais importantes da incidência e da profundidade da pobreza extrema e do déficit mais geral de direitos humanos. Elas são muito importantes por causa do seu grande impacto sobre a distribuição econômica dentro da jurisdição à qual se aplicam. Portanto, mesmo variações relativamente pequenas nas leis de um país, sobre percentuais de impostos, relações de trabalho, previdência social e acesso a tratamentos de saúde e à educação podem ter um impacto bem maior sobre a pobreza, até mesmo, do que as grandes mudanças nos hábitos dos consumidores ou nas políticas de uma grande corporação. Esse ponto aplica-se, também, à ordem institucional global. Mesmo pequenas mudanças nas regras que regem o comércio internacional, os empréstimos, os investimentos, o uso de recursos ou

a propriedade intelectual podem ter um enorme impacto na incidência global da pobreza que ameaça a vida (Pogge, 2006).

Pogge (2006) defende que a justiça global exige uma reforma dessas estruturas injustas, a fim de criar um sistema mais equitativo. Esse sistema pode proporcionar crescimento global e/ou desigualdade econômica alinhada à consequente persistência da pobreza extrema.

As regras do comércio internacional devem ser reformadas para garantir condições mais justas para os países em desenvolvimento. Isso inclui reduzir as barreiras comerciais, eliminar subsídios prejudiciais e permitir que os países mais pobres tenham maior acesso aos mercados globais.

Deve-se abordar a corrupção e a evasão fiscal, que desviam recursos que poderiam ser utilizados para o desenvolvimento dos países mais pobres. Ele argumenta que os países ricos devem assumir a responsabilidade de combater essas práticas e garantir uma maior transparência nas transações financeiras internacionais (Pogge, 2006).

O direito universal ao acesso a recursos básicos, como água potável, alimentação adequada e cuidados de saúde. Ele argumenta que a comunidade global deve trabalhar para garantir que todos tenham acesso a esses recursos fundamentais, independentemente de sua localização geográfica ou condição socioeconômica.

Existe a necessidade de tornar as instituições globais, como o Fundo Monetário Internacional (FMI) e o Banco Mundial, mais responsáveis e transparentes em suas operações. Ele defende a inclusão de mecanismos de prestação de contas democrática e participação dos países em desenvolvimento na tomada de decisões dessas instituições.

1.3 O que é “global” na justiça global?

A Justiça Global é uma abordagem que busca promover a justiça e a igualdade em nível global, considerando questões transnacionais e os direitos humanos universais. Embora essa abordagem tenha méritos em sua busca por uma distribuição mais equitativa de recursos e oportunidades, há críticas que podem ser levantadas em relação à sua implementação em um mundo democrático.

Pode enfrentar críticas relacionadas à soberania dos estados e à autodeterminação. Em um mundo democrático, os estados têm o direito de governar seus próprios assuntos e tomar decisões de acordo com a vontade de seu povo. Algumas pessoas argumentam que a justiça global pode minar esses princípios ao buscar impor padrões e políticas globais sobre os estados, potencialmente minando a democracia.

A implementação da justiça global muitas vezes envolve atores não eleitos e organizações internacionais, que podem não ser plenamente representativos das vontades e interesses dos cidadãos. Essa falta de representatividade pode gerar preocupações sobre a legitimidade das decisões e políticas adotadas no âmbito da justiça global.

A busca pela justiça global em um mundo democrático enfrenta desafios práticos e pode ter limitações em sua eficácia. A cooperação entre os estados, o estabelecimento de instituições internacionais eficazes e a implementação de políticas globais podem ser complexas e encontrar resistência política. Além disso, a falta de uma autoridade global centralizada dificulta a aplicação e o cumprimento das decisões tomadas no âmbito da justiça global (Risse, 2019).

A justiça global muitas vezes se baseia em valores e princípios universais de direitos humanos. No entanto, esses valores podem entrar em conflito com crenças culturais e sistemas de valores específicos de diferentes sociedades. A imposição de certos padrões e normas globais pode ser vista como uma interferência nas tradições culturais e pode ser contestada em nome da diversidade cultural.

Quando os processos migratórios atuais são contemplados desde uma perspectiva global, o cenário ideal seria aquele em que todas as pessoas pudessem satisfazer suas necessidades básicas em seu local habitual de residência e não fossem forçadas a emigrar (Risse, 2012). Afinal, tão básico quanto o direito de emigrar é o direito de não ter que emigrar e poder permanecer no próprio país (Oberman, 2011). No entanto, a realidade do nosso mundo pouco se parece com esse cenário ideal. Há muitas, demasiadas, pessoas que não conseguem satisfazer as necessidades mais básicas em seu país e muito menos seguir seus planos de vida com dignidade. Alguns milhões, todos os anos, tentam se deslocar para outro país em busca de um padrão de vida decente para si e suas famílias (IOM, 2019). Em alguns casos, enfrentam qualquer perigo e sacrificam o pouco que têm para poderem ingressar no território dos seus sonhos.

É importante ter em mente que essas críticas não invalidam completamente a busca pela justiça global. Elas destacam as tensões e desafios que podem surgir ao implementar essa abordagem em um mundo democrático. O debate sobre como alcançar a justiça global de forma eficaz e respeitosa à democracia é um tema importante para ser discutido e refinado à medida que avançamos para um mundo mais interconectado (Miklaszewska, 2021).

O multiculturalismo refere-se à coexistência de diferentes culturas em uma mesma sociedade, reconhecendo e valorizando a diversidade cultural. É uma abordagem que reconhece que os indivíduos têm diferentes origens étnicas, religiosas, linguísticas e culturais, e busca promover a igualdade de direitos e oportunidades para todas as culturas presentes em uma sociedade. A política multiculturalista é uma abordagem política que busca promover o multiculturalismo como um valor fundamental. Ela reconhece que as sociedades contemporâneas são compostas por grupos culturalmente diversos e procura estabelecer políticas e práticas que respeitem e valorizem essa diversidade.

A política multiculturalista tem como objetivos: reconhecimento e respeito à diversidade cultural: A política multiculturalista reconhece que todas as culturas têm o direito de existir e serem valorizadas. Ela busca evitar a imposição de uma cultura dominante sobre outras e promover o respeito mútuo entre as diferentes culturas presentes em uma sociedade. Incentiva o diálogo e o intercâmbio cultural entre os diferentes grupos presentes em uma sociedade. Isso envolve promover a compreensão mútua, o respeito pelas diferenças e a construção de pontes entre as diferentes comunidades.

Sobre o combate à discriminação e ao preconceito, a política multiculturalista busca combater a discriminação e o preconceito com base na origem étnica, religião ou cultura. Ela visa criar um ambiente inclusivo e plural, onde todas as pessoas possam viver livremente e sem medo de discriminação.

No entanto, é importante ressaltar que a política multiculturalista também enfrenta críticas e desafios. Algumas críticas argumentam que ela pode levar à fragmentação social, falta de coesão e enfraquecimento da identidade nacional. Além disso, existem desafios em relação à integração dos diferentes grupos culturais, à gestão dos conflitos culturais e ao equilíbrio entre a preservação cultural e a adoção de valores comuns.

Em suma, a política multiculturalista busca promover a coexistência pacífica e a igualdade entre as diferentes culturas presentes em uma sociedade.

Ela reconhece a importância da diversidade cultural e busca estabelecer políticas e práticas que respeitem e valorizem essa diversidade, garantindo igualdade de direitos e oportunidades para todos.

2. PENSAR OS INSTRUMENTOS PARA A JUSTIÇA GLOBAL ALINHADOS À AGENDA 2030

A publicação de *The Law of Peoples* por John Rawls em 1999 formalmente inaugurou o campo acadêmico emergente da filosofia da justiça global. Concepções filosóficas e religiosas diversas e razoáveis balizam um papel da filosofia política que é forçar os limites do que é praticamente possível em projetar instituições políticas e sociais de modo que os indivíduos são vistos e agem como cooperantes livres, iguais e normais. As intensas desigualdades na saúde entre as sociedades são muitas vezes o ponto de partida de problemas morais e outras desigualdades postas à sociedade (Rawls, 1999).

As duas teorias deontológicas mais influentes, as de John Rawls e Ronald Dworkin, ambos defendem uma concepção igualitária da distribuição de renda-riqueza, cujas implicações nos cuidados de saúde se sobrepõem em grande parte ao utilitarismo.

Um governo deve mostrar preocupação pelo destino de todos os seus cidadãos, respeitando o princípio ético de que as vidas humanas sejam bem sucedidas ao invés de desperdiçadas. (Dworkin, 2002).

Nesse sentido, democracia deliberativa, participação socioinstitucional e individual são necessários vetores a serem acolhidos como esteio estruturantes, não apenas das condições discursivas, mas dos arranjos institucionais que permitam densificar no plano da práxis cotidiana o cumprimento dos princípios constitucionais de dignidade, de transparência, de eficiência e de efetiva inclusão social e responsabilidades compartilhadas decorrentes da forma de estado federativo e republicano (Chai et al., 2016).

Em 31 de dezembro de 2019, a Organização Mundial da Saúde (OMS) foi alertada sobre vários casos de pneumonia na cidade de Wuhan, província de Hubei, na República Popular da China. Tratava-se de uma nova cepa (tipo) de coronavírus que não havia sido identificada antes em seres humanos. Uma semana depois, em 7 de janeiro de 2020, as autoridades chinesas confirmaram que haviam identificado um novo tipo de coronavírus. No Brasil, em 22 de janeiro de 2020, foi ativado o Centro de Operações de Emergências em Saúde

Pública para o novo coronavírus (COE Covid-19), estratégia prevista no Plano Nacional de Resposta às Emergências em Saúde Pública do Ministério da Saúde (OMS, 2020).

A Agenda 2030 é uma declaração que traduz o compromisso assumido pelos 193 Estados-membros da Organização das Nações Unidas (ONU), em 2015, para o alcance de um conjunto de 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS), que se desdobram em 169 metas, visando à promoção da prosperidade e do bem-estar das populações de forma sustentável em todo o mundo. (ONU, 2020)

Especificamente para o campo da saúde, o ODS 3 – Saúde e Bem-Estar é composto por 13 metas globais que, no caso do Brasil, foram adequadas à realidade e às prioridades nacionais em 2018, especialmente porque algumas delas já haviam sido atingidas pelo país. As metas readequadas são um guia para a ação do Estado brasileiro por quantificarem objetivos específicos relacionados à redução da mortalidade infantil, ao acesso universal a serviços de saúde, à diminuição das mortes prematuras por doenças não transmissíveis, entre outros, a serem alcançadas até 2030 (ONU, 2020).

O discurso sobre justiça global gira em torno dessa questão, como avaliar arranjos institucionais transnacionais. Refletindo o desmoronamento da tradicional separação entre intranacional e relações internacionais, a mudança para a linguagem da justiça global estende a análise moral para todo o campo. Já vimos como essa mudança é alimentada por a percepção de que a concepção tradicional do mundo das relações internacionais como habitada apenas por estados está perdendo rapidamente sua adequação explicativa - através da emergência e importância crescente de regras transnacionais e através da criação e crescente estatura no cenário internacional de atores não estatais, como corporações multinacionais, organizações internacionais, associações regionais e ONGs (Pogge, 2008).

Na pandemia, o estado de calamidade pública pede interpretação especial do capítulo dos direitos sociais. Deve-se promover harmônica articulação com outros princípios e normas constitucionais, principalmente aqueles voltados aos direitos e deveres individuais e coletivos que, como se sabe, são cláusulas pétreas da Constituição (Costa et al., 20003), assim como proceder um monitoramento e controle mais eficaz na aplicação dos recursos destinados à garantia do direito à saúde.

A Agenda 2030 apresenta-se como programa de ação humanista por parte da Organização das Nações Unidas, de desenvolvimento sustentável, inclusivo e emancipador, com objetivo geral representado pela conquista da dignidade universal da pessoa humana e do planeta, presumindo a prosperidade como um de seus princípios, tendo em vista que os chefes de Estado e governo e altos representantes dos países do mundo estão “determinados a assegurar que todos os seres humanos possam desfrutar de uma vida próspera e de plena realização pessoal, e que o progresso econômico, social e tecnológico ocorra em harmonia com a natureza” (Colglazier, 2015).

Apresenta a dignidade da pessoa humana como fundamental para alcançar, em primeiro lugar, aqueles que ficaram mais para trás, ou seja, os indivíduos menos favorecidos (ONU, 2015).

A pandemia da Covid-19 tornou-se uma ameaça iminente à Agenda 2030, tendo o impacto sobre os países em desenvolvimento, sendo possível causa de um retrocesso em termos de redução da pobreza, segurança alimentar e saúde, dificultando o alcance dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS). Esta crise destacou a vulnerabilidade da governança global e o atual sistema. As respostas à crise parecem subordinar a cooperação internacional à solução de problemas internos. No entanto, muitos estados, principalmente do Sul Global, não dispõem de recursos para abordá-los (Santos- Carrillo et al., 2020).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O atual contexto global de baixo crescimento econômico, desigualdade social e degradação criou desafios sem precedentes para a comunidade internacional, demonstrando que é inviável continuar com os mesmos padrões de produção, energia e consumo, assim como a existência de lacunas estruturais, tais como a baixa produtividade, o déficit de infraestrutura, a segregação e defasagens na qualidade dos serviços (saúde e educação), as desigualdades que afetam minorias e territórios geográficos, os impactos de mudanças climáticas que são mais fortemente sentidas pelos setores mais pobres da sociedade.

A importância do reconhecimento das identidades individuais e coletivas como um componente essencial do florescimento humano e da justiça social. Ela busca criar uma sociedade inclusiva, onde todas as pessoas e grupos tenham suas identidades valorizadas e respeitadas, ao mesmo tempo em que se busca encontrar um equilíbrio entre o reconhecimento da diferença e a construção de

uma identidade comum compartilhada.

A justiça global requer uma reestruturação das instituições e estruturas políticas globais para combater a injustiça e a desigualdade. Ele enfatiza a importância de uma distribuição mais equitativa de recursos e oportunidades em escala global, e propõe medidas concretas para alcançar essa visão de justiça global.

Todavia, o multiculturalismo político busca garantir que todas as pessoas, independentemente de sua origem cultural, tenham igualdade de direitos e oportunidades. Isso inclui garantir o acesso equitativo a serviços públicos, emprego, educação, moradia e participação política.

A Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável, adotada pelos 193 Estados Membros das Nações Unidas na Assembleia Geral em setembro de 2015, delineia uma estratégia de transformação a visão para o desenvolvimento econômico, social e ambiental, configurando-se como uma agenda civilizatória que orienta o trabalho da ONU para os próximos anos, ajudando países para a nova visão coletiva de desenvolvimento sustentável e os meios de sua implementação.

Representa uma ferramenta de planejamento e acompanhamento para os países, através da formulação de políticas públicas e instrumentos orçamentários, de monitoramento e avaliação.

Logo, a implementação da Agenda 2030 requer parcerias eficazes entre governos, sociedade civil, setor privado e outros atores, cujos sistemas de justiça podem desempenhar um papel facilitador na promoção dessas parcerias, fornecendo um ambiente jurídico estável e previsível para investimentos e iniciativas de desenvolvimento sustentável, como fora necessário na pandemia.

REFERÊNCIAS

Costa, A.M. & Noronha, J.C. (2003). Controle social na saúde: construindo a gestão participativa. *Saúde Debate*, p. 358-363.

Colglazier, W. (2015). Sustainable development agenda: 2030. *Science*, 349(6252), p. 1048-1050.

Chai, C.G. & Pereira, I.P. (2016). Planejamento em saúde: marcos metodológicos, limites e possibilidades. *Revista de Direitos e Garantias Fundamentais*. 17.

- Collste, G. (2016). Globalisation and Global Justice. *De Ethica. A Journal of Philosophical, Theological and Applied Ethics*, 3:1.
- Dworkin, R. (2002). Sovereign virtue revisited. *Ethics*, 113(1), 106-143.
- da Fonseca, M. G. P. (2009). *Iniciação a pesquisa no direito: Pelos caminhos do conhecimento de da invenção*. Elsevier.
- IOM (2019). Migration Data Portal.
- Marques, A. R. (1982). *A ciência do direito: conceito, objeto, método*. Forense.
- Miklaszewska, J. (2021). *Global Justice in a Democratic World: Contemporary Liberal Theories*. Rowman & Littlefield.
- Nussbaum*, M. C. (2004). Beyond the social contract: capabilities and global justice. An Olaf Palme lecture, delivered in Oxford on 19 June 2003. *Oxford Development Studies*, 32(1), 3-18.
- Oberman, K. (2011). Immigration, global poverty and the right to stay. *Political Studies*, 59(2), 253-268.
- OMS (2020). Organização Mundial de Saúde. Doença por coronavírus (COVID-19).
- ONU (2015). Transformando nosso mundo: a Agenda 2030 para o desenvolvimento sustentável.
- Pogge, T. (2006). Reconhecidos e violados pela lei internacional: Os direitos humanos dos pobres do mundo. Pogge, T. (2008). What is Global Justice?. *Revista de Economía Institucional*, 10(19), 99-114.
- Rawls, J. (2017). A theory of justice. In *Applied Ethics* (pp. 21-29). Routledge.
- Risse, M. (2012). *On global justice*. Princeton University Press.
- Risse, M. (2019). What is ‘Global’ About Global Justice?. *Fudan Journal of the Humanities and Social Sciences*, 12, 193-210.
- Rohden, F. (1999). Honra e família em algumas visões clássicas da formação nacional. *BIB-Revista Brasileira de Informação Bibliográfica em Ciências Sociais*, (48), 69-89.
- Santos-Carrillo, F., Fernández-Portillo, L. A., & Sianes, A. (2020). Rethinking the Governance of the 2030 Agenda for Sustainable Development in the COVID-19 Era. *Sustainability*, 12(18), 7680.
- Taylor, C. (1998). Living with difference. *Debating Democracy's Discontent*, 212-226.
- Taylor, C. (2000). *Argumentos filosóficos*. Edições Loyola.

Taylor, C. (2021). The politics of recognition. In *Campus wars* (pp. 249-263). Routledge.

United Nations. (2015). Department of Economic and Social Affairs Sustainable Development. The 17 Goals.

AS IMPLICAÇÕES DE UM EFETIVO ACESSO À JUSTIÇA NO DESENVOLVIMENTO NACIONAL: um caminho ao fortalecimento da justiça social e da vida digna

SOUSA, Isadora Silva
PPGDir - UFMA
adv.isadorasousa@gmail.com

AQUINO, Filipe Cantanhede
Universidade do Porto
UPorto/Portugal
filipecaquino@gmail.com

CHAI, Cássius Guimarães
Universidade Federal do Maranhão
São Luís, Brasil
cassius.chai@ufma.br

INTRODUÇÃO

O presente estudo tem como objeto a relação entre o acesso à justiça e o desenvolvimento. Indaga-se como o fortalecimento do acesso à justiça contribui para o crescimento socioeconômico de uma nação.

Como hipótese, tem-se que um efetivo acesso à justiça se correlaciona direta e positivamente com o desenvolvimento da sociedade, gerando impactos sociais e econômicos, tais como a redução da desigualdade social, os incrementos na participação, a transparência e a responsabilização da sociedade e a promoção da justiça social, com valorização da dignidade da pessoa humana. Quanto aos impactos econômicos, entende-se que o acesso à justiça pode estimular o desenvolvimento nacional, fomentando a criação de um ambiente de negócios mais seguro e confiável, bem como pode contribuir para a estabilidade política e social por meio da atração de investimentos.

Dessa forma, como objetivo geral, busca-se demarcar a diferenciação do acesso à justiça do acesso ao Poder Judiciário, à luz dos estudos doutrinários de Cappelletti (1988), Chai (2022), Santos (2007), Sen (2000) e Costa (2017).

Como objetivos específicos, intenciona-se discutir o acesso do cidadão a uma justiça social multiportas e efetiva que favoreça uma vida digna, bem como responder de que modo o Poder Judiciário concorre, no exercício da jurisdição, para esse movimento dialético.

Importa mencionar que o objetivo deste trabalho se alinha com as perspectivas internacionais, sobretudo com o compromisso firmado pela Assembleia Geral das Nações Unidas, intitulado Agenda 2030, que destaca os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável como incumbências assumidas. Ressalta-se, em especial, a determinação em afirmar a eficácia das instituições por meio do fomento de um acesso à justiça para todos (meta 16.3). O estudo adota o método crítico-analítico, baseando-se nas abordagens das ciências sociais aplicadas, com revisão bibliográfica e análise de conteúdo para interpretar os dados coletados de convenções internacionais e da Constituição Federal do Brasil.

1. O ACESSO À JUSTIÇA COMO DIREITO FUNDAMENTAL

O presente estudo propõe que o efetivo acesso à justiça promove impactos sociais e econômicos, contribuindo, portanto, para o crescimento e desenvolvimento nacional.

Antes de tudo, é fato que muitas teorias tentarem Habermas, mas cada um deles possui uma conclusão distinta do que seria o ideal de justiça, logo se pode afirmar que se trata de um conceito abstrato.

Galanter (2016, p. 27) afirma que a compreensão de justiça não é estável e determinada, mas sim fluida.

A preocupação com a justiça não apenas se move para incluir novos tipos de problemas, mas também para incluir os problemas de grupos que anteriormente não eram tão considerados – pessoas deficientes e minorias sexuais, por exemplo. A mudança da percepção entre os grupos favorecidos e a proliferação de recursos para mobilização dos grupos menos favorecidos, ambos intimamente ligados com as mudanças nas tecnologias de comunicação, trazem novas reivindicações de injustiça para a agenda social (GALANTER, 2016, p. 29).

Nesse sentido, afirma que algumas reivindicações que antigamente eram inconcebíveis, hoje são prioridade de resolução por parte do Estado. Sendo esse um movimento dialético e de constante modificação.

Portanto, para Galanter (2016), o direito de acesso à justiça deve ser pensado racionalmente, não deve ser um movimento da justiça para todos, devendo-se determinar quais são os grupos e conflitos que necessitam de forma mais emergencial dos recursos – dinheiro, organização e atenção – que o acesso à justiça exige.

Nesse ínterim, menciona-se a doutrina de Sen, quando diz que a avaliação de políticas econômicas ou sociais tem caráter subjetivo, conduzindo-nos, a interpretações variáveis sobre o certo e o errado. Dessa forma, as avaliações têm de ser feitas com sensibilidade e voltadas às prioridades na hora de decidir o que deve estar no centro das considerações normativas (2020, p. 98).

Assim, justiça possui um conceito elástico, todavia não se pode olvidar de sua importância social, sendo, portanto, caracterizado como um direito inerente ao ser humano.

Como bem-dito pelo filósofo Aristóteles, o ser humano tende a viver em sociedade. E, no meio coletivo, há diferentes interesses individuais, que, por vezes, irão colidir. Logo, o papel da justiça é dizer aquilo que é devido a cada um.

Daí a importância de se buscar uma proteção normativa como forma de declarar expressamente sua significância, assim como estabelecer critérios objetivos de aplicação social.

Então o que seria o acesso à justiça?

Para o autor Horácio Wanderlei Rodrigues, a doutrina classifica o acesso à justiça em duas vertentes: um, acesso à justiça como equivalente a possibilidade de ingressar com uma demanda judicial perante o Poder Judiciário; e o outro, o acesso do cidadão à justiça como uma “determinada ordem de valores e direitos fundamentais para o ser humano” (RODRIGUES, 1994, p. 28).

No mesmo contexto, cita-se uma das doutrina-base deste trabalho, elaborada por Cappelletti e Garth, que definem o acesso à Justiça como, *in verbis*:

A expressão “acesso à justiça” é reconhecidamente de difícil definição, mas serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico – o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado. Primeiro, o sistema deve ser igualmente acessível a todos; segundo ele deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos (CAPELETTI, GARTH, 1988, p. 8).

É assim que este trabalho cumpre com um dos primeiros objetivos, qual seja, diferenciar justiça de jurisdição. Dessa forma, estabelece-se que o conceito de acesso à justiça é mais abrangente do que acesso ao Poder Judiciário, sendo o segundo apenas um dos aspectos do primeiro.

Em outras palavras, enquanto a justiça tem por *prima ratio* a satisfação dos envolvidos em conflito de interesses, a jurisdição, seguindo a perspectiva romanista (*juris + dictio*), é o poder-dever de dar uma resposta, conforme o direito,

em um determinado caso concreto, proferindo então uma solução ao litígio sem a certeza e a preocupação de que haverá satisfação das partes (SILVA, 2005, p. 87).

No Brasil, o acesso à justiça é um dos princípios fundamentais determinados na Constituição Federal. Vale dizer que essa opção do legislador constituinte se coaduna com as preferências legislativas internacionais.

Isso acontece porque os Direitos Fundamentais são as escolhas jurídicas do legislador que estão em sintonia com o interesse estatal acerca de quais direitos humanos serão positivados no ordenamento jurídico doméstico.

Na sua obra Normas de direitos fundamentais: um estudo sobre o nível das regras, Brandão afirma que “os Direitos Humanos, que são fortes indutores de Direitos Fundamentais, não podem ser confundidos com estes, porque falta a norma protetiva, de ordem constitucional, de um determinado Estado” (BRANDÃO, 2020, p. 103).

Nesse sentido, é possível realizar uma leitura geopolítica dos direitos humanos, ao pesquisar quais países dão mais importância ao devido processo legal, ao direito de resposta, à ampla defesa e ao contraditório – princípios alinhados ao acesso à justiça – elevando-os ao *status* de direito fundamental.

Assim sendo, traz-se à baila os instrumentos internacionais que contém a previsão normativa de tal direito humano para, posteriormente, discutir sobre o acesso à justiça no Brasil.

1.1. A positivação do acesso à justiça nos tratados internacionais

Antes de começar, cabe realizar algumas breves considerações.

A personificação do Estado todo-poderoso, inspirada na filosofia do direito de Hegel, teve uma influência nefasta na evolução do Direito Internacional em fins do século XIX e nas primeiras décadas do século XX (TRINDADE, 2012, p. 25).

A corrente doutrinária do positivismo tradicional, representada pelos dualistas Triepel, Anzilotti, Strupp, Kaufmann, Redslob, dentre outros, sustentava que apenas os Estados eram sujeitos do Direito Internacional Público. (TRINDADE, 2012, p. 25).

Entretanto, o Estado é o representante da coletividade, ou seja, dos indivíduos. Dessa forma, deve ser resguardado o direito de cada cidadão ao

acesso à jurisdição internacional para fazer salvaguardar seus direitos, devendo ser possível ir de encontro ao próprio Estado.

Logo, o indivíduo deve ser visto, tanto como sujeito de direito interno como internacional, pois o máximo de oportunidades lhes deve ser dado, principalmente em se tratando de violação dos direitos humanos, pois, rememorando, os direitos fundamentais refletem apenas as escolhas políticas de cada Estado Nacional acerca de quais direitos humanos restarão positivados na ordem jurídica doméstica, todavia seu valor principiológico não deve ser ignorado ainda que não exista força normativa interna em determinado momento.

Assim, sempre é válido realizar o estudo comparado, bebendo da fonte do direito internacional.

Prossegue-se, então.

O primeiro instrumento internacional a ser mencionado é a Declaração Universal dos Direitos Humanos, que prevê em seu artigo 8º, a Declaração Universal dos Homens, diz *ipsis litteris*: “todo ser humano tem direito a receber dos tribunais nacionais competentes remédio efetivo para os atos que violem os direitos fundamentais que lhe sejam reconhecidos pela constituição ou pela lei”.

Esse documento foi adotado pela Assembleia Geral das Nações Unidas (AGNU), por meio da resolução 217 A III, em Paris, em 10 de dezembro de 1948, ou seja, após o término da II Guerra Mundial.

O contexto histórico explica o motivo da elaboração. Trata-se da tentativa de resgatar os valores e assegurar o respeito aos direitos humanos depois da massiva perda de pessoas em razão de duas guerras consecutivas.

O Brasil foi um dos primeiros países a aderir à Declaração Universal dos Direitos Humanos, explicando a forte influência do documento nas normas de direito brasileiro.

Vale destacar que a Declaração Universal dos Direitos Humanos não foi, de pronto, aderida por todos os países, exercendo sua influência em grande maioria ocidentais.

Continuando, como segundo documento internacional que prevê o acesso à justiça entre os direitos fundamentais, nomeia-se a Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos.

Tal documento, também identificado como Carta de Banjul, é um documento adotado pelo Sistema Africano dos Direitos Humanos e dos Povos desde 27 de junho de 1981, mas entrou em vigor apenas em 21 de outubro de 1986.

Embora, por muito tempo, tenha havido uma preocupação dos Estados africanos apenas com as lutas contra a dominação colonial, depois da adoção desse documento, os esforços voltaram-se para combater também as violações de seus próprios governos (NASCIMENTO, 2012, p. 106-107).

A Carta surgiu da convicção dos Estados africanos da necessidade de um compromisso regional de direitos humanos à luz dos padrões internacionais, com grande influência dos direitos estabelecidos pela Declaração Universal dos Direitos Humanos. Sobre o acesso à justiça, o documento se manifesta por todo artigo 7º, a exemplo a alínea a, da seção 1, a qual determina que toda pessoa tem o direito a que sua causa seja apreciada.

Por fim, cita-se a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, também denominada de Pacto de São José da Costa Rica. Trata-se de um tratado internacional celebrado entre os países-membros da Organização dos Estados Americanos (OEA), subscrita em 22 de novembro de 1969, na cidade de San José da Costa Rica, durante a Conferência Especializada Interamericana de Direitos Humanos.

Em seu artigo 8º, é constituído o direito de toda pessoa ser ouvida, “com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza”.

Neste particular, cabe fazer uma observação, qual seja, apesar de tal tratado ser adotado e aberto à assinatura em 1969, como já exposto, durante a Conferência Especializada Interamericana de Direitos Humanos, o mesmo só foi ratificado pelo Brasil em 25 de setembro de 1992 (CHAI, 2014, p. 168).

Percebe-se assim, que os organismos internacionais, bem como o direito que os disciplina, possuem claramente uma preocupação em garantir a proteção do direito de acesso à justiça. O presente trabalho elencou diferentes tratados para demonstrar a presença conferida ao direito de acesso à justiça. Nesse sentido, escrevem Bedin e Schonardie (2018, p. 84) que “o direito de

acesso à justiça é um dos mais importantes direitos humanos. Na verdade, percebe-se que este direito é um dos instrumentos vitais das sociedades democráticas”

1.2. O acesso à justiça no Brasil

No Brasil, a Constituição Federal estabeleceu quatro objetivos fundamentais da República Federativa, dentre eles está a construção de “uma sociedade livre, justa e solidária” (CF/88, art. 3º, I).

O princípio do acesso à justiça é um direito fundamental previsto no rol do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal brasileira de 1988. O enunciado da norma diz que nenhuma lei excluirá do Judiciário lesão ou ameaça de direito e, em razão disso, tal princípio é comumente chamado também de princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário.

Todavia, apesar da doutrina, bem como a jurisprudência brasileira por muitas vezes tratar o acesso à justiça como sinônimo de acesso ao Poder Judiciário, rememora-se a intencionalidade deste trabalho em justamente diferenciá-las e tornar o primeiro como uma matriz da qual o segundo termo é pertencente, como um feixe ontológico.

As autoras Costa, Gabbay e Asperti (2017, p. 157) atrelam esse fato à forma como foi interpretada a obra “Acesso à Justiça”, de Cappelletti e Garth, assim que chegou sua tradução ao Brasil, na década de oitenta.

Antes de prosseguir, é válido esclarecer que não há uma intenção em rejeitar a teoria elaborada por Cappelletti e Garth, até porque esta tem grande importância na conceituação internacional sobre a definição de acesso à justiça e este artigo científico utiliza a mesma como base teórica, porém deve ser esclarecido que, apesar da doutrina escrita pelos autores estar correta, no Brasil houve uma interpretação equivocada de sua aplicação que repercutiu até hoje.

Ocorre, porém, que o livro foi pensado e escrito com base na ideia de que o acesso à justiça deve ser interpretado como um direito social, todavia os autores compreenderam, em seu contexto histórico-social, que era diferente daquele vivido no Brasil naquele momento.

Após a Segunda Guerra Mundial, a maioria dos países atingidos enviaram esforços a fim de ir na contramão dos ideais que influenciaram e

culminaram nas duas grandes guerras, adotando, então, o modelo estatal *welfare state*, ou seja, o Estado de Bem-estar social.

Esse novo ideal de estado gerou um movimento de expansão e fortalecimento dos modelos jurídicos assistencialistas, já que também possuíam a visão humanitária e o objetivo de inclusão social efetiva.

Foi, então, que, em 1975, foi publicado um estudo sobre como tornar o sistema de justiça acessível para todos, que se tornou um marco epistemológico no estudo comparativo dos modelos jurídico assistenciais. A notável pesquisa foi dirigida por Mauro Cappelletti, James Gordley e Earl Johnson Jr, com publicação que resultou no livro denominado “Toward Equal Justice: A Comparative Study of Legal Aid in Modern Societies”.

Nos anos seguintes, de 1978 a 1981, os referidos pesquisadores promoveram um estudo internacional que envolveu equipe multidisciplinar de advogados, sociólogos, antropólogos, economistas e formuladores de políticas de diferentes países, que resultou no livro “Access to Justice”, de cinco volumes, sendo considerada a maior pesquisa sobre tal temática até então.

A tradução desse livro chegou ao Brasil em 1988, justamente no período de redemocratização do país que desembocou em uma Constituição chamada de cidadã, por conter quantidade expressiva de normas programáticas.

Ocorre que, diferentemente de outros países que viviam o Estado de Bem-estar social à época do Projeto Florença, como na Europa, por exemplo, o Brasil “viveu apenas a promessa de um Estado de Bem Estar Social, tendo sido implementado, após o desmonte do Estado desenvolvimentista, um modelo neoliberal de privatizações e abertura de mercado, o que repercutiu diretamente nas reformas judiciárias e processuais que se seguiram à Constituição Federal de 1988” (COSTA *et al*, 2017, p. 157).

A intenção do legislador originário da constituinte de 88 era garantir aos cidadãos brasileiros que eles tivessem finalmente acesso aos seus direitos, de forma efetiva, principalmente depois de o país passar por anos em regime ditatorial, causando um hiato de quase 45 anos quanto ao exercício dos direitos fundamentais.

Acerca do tempo histórico, Santos (2007), em seu livro O Espaço do Cidadão, afirmou: “aos desempregados somente agora são reconhecidos direitos, e assim mesmo tão precários que ainda estão muito longe do que é praticado em

tantos outros países. Tudo isso sem falar nos desiguais sem remédio, os desiguais institucionais, o negro, o nordestino, as mulheres (...)” (p. 32).

Ocorre que o grande lapso temporal sem acesso a nenhum direito ocasionado pelo período repressivo da ditadura gerou uma demanda que estava há muito tempo reprimida. Com a Constituição Cidadã, essa demanda viu uma saída, uma vez que, a partir de então, os direitos fundamentais, em especial os sociais, eram exigíveis. Ainda mais, havia determinação expressa do poder-dever do Estado em atender qualquer demanda quando provocado (princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário – artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal vigente), o que desembocou no extravasamento de demandas judiciais.

Então, somam-se os fatos: (a) a interpretação doutrinária de um princípio do acesso à justiça generalizante; (b) uma demanda social que há tempos urgia por seus direitos básicos; e (c) uma norma constituinte que garante a exigibilidade dos mesmos e ainda nomeia um poder estatal para proferir resposta a todos anseios de forma obrigatória. Todos esses foram fatores concorrentes para uma eclosão processual no Poder Judiciário.

Tal fato foi retratado no Relatório n. 32.789- BR, intitulado “Brasil — Fazendo com que a Justiça Conte”, emitido pelo Banco Mundial em 2004, o qual demonstra que, na década de 90, houve um aumento de 500% em relação a novos processos judiciais ajuizados em comparação com a década de 80.

Sobre tal temática, Chai e Ramos dizem:

(...) o acesso ao Poder Judiciário passou a ser compreendido como sinônimo do exercício da cidadania, representando não só um anseio da população, mas também a efetivação e participação nas demandas. Nessa conjuntura, verifica-se certo avanço na acessibilidade ao processo, não significando, necessariamente, acesso à Justiça, mas apenas a existência de via ampla para o jurisdicionado ingressar com os mais diversos pedidos em busca da contraprestação judicial em atendê-lo satisfatoriamente (RAMOS, CHAI, 2022, p. 145).

Pode ser considerado, então, esse momento como o despontamento do protagonismo do Poder Judiciário, ocorrido na década de 80, no qual os tribunais saem dessa posição de *least dangerous branch*, ou seja, caracterizado como o mais fraco dos órgãos (Bickel, 1986).

O fato é que, apesar de o presente estudo realizar um recorte para esclarecer que o acesso à justiça não se reduz ao exercício da jurisdição, é inegável

que o Poder judiciário, no papel de instituição de justiça, possui um papel significativo na garantia do acesso à justiça no sistema brasileiro.

Portanto, cabe destinar parte deste estudo a analisar de forma mais profunda tal papel, pois não há dúvidas de que o acesso à justiça se identifica como um dos pilares do Estado Democrático de Direito e este se consubstanciando num dos principais anseios da sociedade contemporânea e em um dos grandes desafios do Poder Judiciário (Sampaio; Chai, 2021).

1.2.1 A concorrência do Poder Judiciário brasileiro no acesso à justiça

O início da elevada demanda processual no Poder Judiciário foi tratado na seção anterior. Todavia, o congestionamento processual no sistema de justiça brasileiro continua sendo um problema hodierno.

Segundo o Justiça em Número de 2022, relatório anual divulgado pelo Conselho Nacional acerca dos dados provenientes do sistema de justiça colhidos no ano anterior, registraram-se 27,7 milhões de casos novos diante do Poder Judiciário (2022, p. 108).

Em 2010, o poder estatal judicial, por meio do Conselho Nacional de Justiça, implantou uma “Política Judiciária Nacional de tratamento dos conflitos de interesses, tendente a assegurar a todos o direito à solução dos conflitos por meios adequados à sua natureza e peculiaridade” com base na vigente Resolução 125/2010.

Desde esse período, houve uma preocupação oficial com a eficiência do Poder Judiciário por meio do incentivo da descentralização jurisdicional, utilizando-se de outros meios para a resolução de conflitos além da jurisdição estatal, a fim aumentar a efetividade e satisfação social.

Esse movimento ganhou mais força normativa quando, em 2015, foi promulgado um novo Código de Processo Civil no Brasil. Nele estabeleceu-se uma obrigação estatal em promover a solução consensual de conflitos (art. 3º, §2º), por meio da conciliação, da mediação e de outros métodos, de forma que ocorra dentro do processo judicial ou extra processualmente (art. 3º, §3º).

Um sistema jurídico que permita várias portas para acessar a justiça chama-se de multiportas. O conceito foi apresentado, em 1976, por Frank Sander, professor da Harvard Law School, na palestra de abertura da *Pound Conference*, que ocorreu em Saint Paul, Minnesota. Sua ideia central era criar um

Tribunal Multiportas, que seria um local onde os agentes do conflito passariam por uma triagem para obter a indicação do método adequado para resolver seu conflito (CRESPO, 2012, p. 31).

Esse modelo de justiça aproxima-se mais do ideal de acesso à justiça defendido neste trabalho, pois visa à satisfação social sem afastar o Poder Judiciário do seu poder-dever, fortalecendo o viés participativo na democracia brasileira.

Dessa forma, o protagonismo do Poder Judiciário não se limita a exercer o papel de instituição de justiça que promove a justiça exclusivamente. Antes, incentiva a utilização de outras portas para o alcance da justiça, de forma que a sociedade obtenha soluções mais adequadas já que elas estariam ajustadas à realidade dos envolvidos, o que, no fim, tende a fortalecer a justiça social.

2. O DIREITO AO DESENVOLVIMENTO

A concepção de desenvolvimento foi inspirada no conceito de evolução, trabalhado dentro das ciências biológicas, em especial no século XIX, com o surgimento da teoria darwinista. A Economia foi a primeira ciência social a estudar o fenômeno do desenvolvimento - por isso, o conceito de desenvolvimento passou a ser tradicionalmente identificado com a ideia de crescimento econômico (FRANCO; FEITOSA, 2010, p. 4831).

Já o desenvolvimento como direito humano foi promovido no século XX, por Raúl Prebisch, economista argentino que, naquele momento, era diretor da Comissão Econômica para América Latina e Caribe (CEPAL) e desenvolveu a teoria do subdesenvolvimento, a qual argumenta acerca da desvantagem estrutural dos países em desenvolvimento no cenário internacional.

O direito ao desenvolvimento é um direito humano inalienável, o qual defende que todo ser humano tem direito a participar do desenvolvimento econômico, social, cultural e político.

Em âmbito internacional, tal direito foi expressamente previsto pela Declaração do Direito ao Desenvolvimento, aprovada pela ONU em 1986. No artigo 1º, preconiza: “o direito ao desenvolvimento é um direito humano inalienável em virtude do qual toda pessoa humana e todos os povos estão habilitados a participar do desenvolvimento econômico, social, cultural e político,

a ele contribuir e dele desfrutar, no qual todos os direitos humanos e liberdades fundamentais possam ser plenamente realizados” (ONU, 1986).

Como norma pátria está prevista no mesmo rol do acesso à justiça e, também é considerada como pilar fundamental do Estado Democrático de Direito brasileiro (art. 3º, inciso II, Constituição Federal).

Para Sen (2000), o desenvolvimento requer que sejam excluídas as principais fontes de privação de liberdade, elencando-as como a pobreza e a tirania, a carência de oportunidades econômicas e a destituição social sistemática, a negligência dos serviços públicos e a intolerância ou a interferência excessiva de Estados repressivos.

A despeito de aumentos sem precedentes na opulência global, o mundo atual nega liberdades elementares a um grande número de pessoas – talvez até mesmo à maioria. Às vezes a ausência de liberdades substantivas relaciona-se diretamente com a pobreza econômica, que rouba das pessoas a liberdade de saciar a fome, de obter uma nutrição satisfatória ou remédios para doenças tratáveis, a oportunidade de vestir-se ou morar de modo apropriado, de ter acesso à água tratada ou saneamento básico. Em outros casos, a privação de liberdade vincula-se estreitamente à carência de serviços públicos e assistência social, como por exemplo a ausência de programas epidemiológicos, de um sistema bem planejado de assistência médica e educação ou de instituições eficazes para a manutenção da paz e da ordem locais. Em outros casos, a violação da liberdade resulta diretamente de uma negação de liberdades políticas e civis por regimes autoritários e de restrições impostas à liberdade de participar da vida social, política e econômica da comunidade (SEN, 2000, p. 93).

3. A CORRELAÇÃO ENTRE ACESSO À JUSTIÇA E DESENVOLVIMENTO NACIONAL

Fora visto que tanto o acesso à justiça como o desenvolvimento são direitos humanos que devem ser também considerados direitos humanos em razão da sua tamanha importância.

Mas há uma correlação de existência entre ambos de forma que um exerça grau de influência sobre o outro? Sim.

Pinheiro (2001) manifesta-se no sentido de que há um papel das instituições em viabilizar o desenvolvimento econômico, em especial a instituição de justiça intitulada como Poder Judiciário. Tal ideia é abordada pela teoria denominada Nova Economia Institucionalista, que, por meio de análises

históricas e do desenvolvimento de instrumental analítico próprio, afirma acerca da importância de leis, dos costumes, das normas, dos órgãos públicos etc. em reduzir custos de transação, a fim de estimular métodos de produção mais eficientes, estimulando o investimento e fomentando o acúmulo de conhecimento (PINHEIRO, 2001, p. 1).

Na perspectiva normativa brasileira, percebe-se, então, uma direta e clara conexão entre o acesso à justiça e o desenvolvimento, pois a topografia constitucional evidencia uma ausência de hierarquia entre os dois princípios constitucionais, quais sejam: o do acesso à justiça, bem como o de desenvolvimento.

Reprisa-se, a Constituição brasileira determina quatro pilares de sustentação da República Federativa, dentre eles, dois se referem à busca por uma ordem justa e ao desenvolvimento nacional.

Outrossim, a atual Carta Magna faz outra correlação entre os dois institutos, quando destina um Título inteiro (Título VII) para tratar sobre a Ordem Econômica e Financeira. O Capítulo I versa sobre os princípios gerais da atividade econômica e, segundo o art. 170, determina-se que a economia nacional deverá ser exercida como uma ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, e que tenha, por fim, assegurar a todos uma existência digna, conforme os ditames da justiça social.

Portanto, seguindo a tendência mundial da Nova Ordem Econômica, a Norma Fundamental¹ do Brasil previu que a economia deve estar alinhada à uma ordem justa, ou seja, em que seja garantido o acesso à justiça, nesse sentido, à justiça social.

Importa trazer à baila as lições de Carnelutti, na sua obra “Cómo nace el Derecho”:

O segredo da lei é precisamente que os homens não podem viver no caos. A ordem é tão necessária para eles quanto o ar que respiram. Assim como a guerra se resolve na desordem, a ordem se resolve na paz. Os homens guerreiam entre si, mas precisam viver em paz. A guerra, então, não termina com a paz, mas tende para a paz. O que acaba com a guerra é o pacto; e a raiz é pax. Outra palavra expressiva é contrato, que significa basicamente a mesma coisa: ao pôr fim à guerra, os homens, em

¹ Utilizando o termo como alegoria à norma hipotética da Lei Fundamental, ideia sustentada por Hans Kelsen no livro Teoria Pura do Direito.

vez de estarem uns contra os outros, procuram estar juntos. (CARNELUTTI, 2013, p. 13-14). Tradução livre. Grifo realizado.

Em outras palavras, os conflitos domésticos não resolvidos – utilizando o termo com sinônimo de desordem – impedem o crescimento e desenvolvimento nacional.

Dessa forma, fortalecer a justiça, bem como seu acesso, é também fortalecer a economia, que se trata de um caminho para diminuição das desigualdades sociais.

O *World Justice Project* é organização internacional da sociedade civil que tem por missão a promoção do estado de direito em todo o mundo². A organização divulga um relatório anualmente que atesta o sistema legal dos países, analisando a justiça civil e criminal com base em oito fatores: eficiência dos sistemas de Justiça Cível e Criminal, combate à corrupção, atividade regulatória, transparência governamental, ordem e segurança, limitação aos poderes governamentais e respeito aos direitos fundamentais.

Em 2022, foi divulgado o WJP Rule of Law Index 2022, elencando como o top 5 do ranking de melhores sistemas de justiça os países: Dinamarca, Noruega, Finlândia, Suécia e Holanda, respectivamente. Isso significa dizer que, segundo essa pesquisa, são esses os países com sistemas jurídicos mais eficientes.

Cabe fazer um paralelo dessa pesquisa com o resultado do Índice de Desenvolvimento Humano, uma vez que o objeto desta pesquisa é a relação entre o acesso à justiça e o desenvolvimento.

O Índice de Desenvolvimento Humano (IDH) é uma medida resumida do progresso a longo prazo implementado com base em três dimensões básicas do desenvolvimento humano: a renda, a educação e a saúde. Em contrapartida a este indicador, há o Produto Interno Bruto (PIB) per capita, uma investigação que analisa apenas a dimensão econômica do desenvolvimento.

O IDH foi idealizado por dois economistas, o paquistanês Mahbub ul Haq e o indiano Amartya Sen, sendo o segundo o ganhador do Prêmio Nobel de Economia de 1998. Esse indicador é utilizado como uma medida geral e sintética

² O Índice de Estado de Direito 2021 do Projeto Justiça Mundial (WJP) é o último relatório de uma série anual que mede o Estado de direito com base nas experiências e percepções do público em geral e de profissionais jurídicos e especialistas nacionais em todo o mundo.

que expõe o índice de desenvolvimento humano em um determinado país, porém não abrange nem esgota todos os aspectos de desenvolvimento.

Segundo a edição de 2022 do IDH, o ranking dos cinco países que apresentaram maior índice nesse ano foram: Suíça (0,962), Noruega (0,961), Islândia (0,959), Hong Kong (0,952) e Austrália (0,951).

Não sem razão, coincidem os países que possuem índices de desenvolvimento humano mais elevados e aqueles sistemas de justiça que se encontram dentre os melhores.

Alinhada a tal pensamento, cita-se o acordo internacional denominado Agenda 2030, que prevê, como um dos seus Objetivos de Desenvolvimento, uma ordem justa e pacífica (ODS 16).

Frisa-se que tal documento trata da atual preocupação internacional em promover o desenvolvimento sustentável e elenca como um dos requisitos para se chegar ao resultado final, a promoção da justiça, o que reafirma a interdependência entre os dois direitos humanos.

Por fim, colaciona-se um recorte da Agenda 2030 acerca do tema, uma vez que ela é meta global a ser cumprida pelos Estados-membros da ONU, sendo o Brasil um deles, *ipsis litteris*:

O desenvolvimento sustentável não pode ser realizado sem paz e segurança; e paz e segurança estarão em risco sem o desenvolvimento sustentável. A nova Agenda reconhece a necessidade de construir sociedades pacíficas, justas e inclusivas que ofereçam igualdade de acesso à justiça e que são baseadas no respeito aos direitos humanos (incluindo o direito ao desenvolvimento), em um efetivo Estado de Direito e boa governança em todos os níveis e em instituições transparentes, eficazes e responsáveis (ONU, 2015, p. 12). Grifo feito.

Nesse sentido, afirma-se que a nação brasileira tem como compromisso e meta o desenvolvimento sustentável por meio da promoção de cidades pacíficas.

CONCLUSÃO

Foi visto no decorrer do trabalho que o desenvolvimento nacional cresce na medida em que o acesso à justiça é fortalecido.

Nesse sentido, incentivar um sistema de justiça eficaz e eficiente deve partir de início para uma ratificação do entendimento de que a justiça não é

praticada exclusivamente do Poder Judiciário, sendo necessário aumentar a participação dos demais métodos de resolução e ter como bandeira uma justiça social e distributiva. Todavia, como instituição cabe ao Poder Judiciário, o papel de facilitador dessa mudança ideológica na sociedade.

Já há um apoio normativo tanto nacional como internacional a exemplo do Código de Processo Civil e a Agenda 2030. Também há vasta doutrina como resta mencionado neste trabalho a fim de conceder arcabouço teórico para o feito.

Foi mencionado no trabalho que os países que possuem um sistema de justiça equilibrado eram consequentemente desenvolvidos econômico e socialmente. Foram atrelados como motivos a questão da segurança jurídica bem como a pacificação social.

Portanto, é nesse íterim que se conclui o trabalho, ou seja, sedimentando a necessidade de garantir um efetivo acesso à justiça para que então seja possível promover o crescimento social e econômico da nação.

REFERÊNCIAS

AFRICAN COURT ON HUMAN AND PEOPLES' RIGHTS (1969).

Disponível em: <www.african-court.org>. Acesso em: 13 jul. 2023.

ASSEMBLEIA-GERAL DAS NAÇÕES UNIDAS (1948). **Declaração**

Universal dos Direitos Humanos. Disponível em: <https://www.unicef.org>.

Acesso em: 01 jun. 2023.

BANCO MUNDIAL (2004). Fazendo com que a justiça conte. Medindo e

aprimorando o desempenho da justiça no Brasil. **Relatório n. 32.789-BR do**

Banco Mundial Unidade de Redução de Pobreza e Gestão Econômica.

Disponível em: <https://documents.worldbank.org/en/publication/documents-reports/documentdetail/625351468017065986/brazil-making-justice-count-measuring-and-improving-judicial-performance-in-brazil>. Acesso em: 01 jun. 2023.

BEDIN, G. A. B.; SCHONARDIE, E. F. (2018). Os direitos humanos e o

acesso à justiça: uma análise histórico-conceitual de um direito fundamental

para a convivência humana pacífica. **Revista Direito em Debate**. Ano XXVII, n.50.

BICKEL, A. M. (1986). **The last dangerous branch**: the supreme court at the

Bidman. CT: Yale University Press.

- BRANDÃO, P. de T. (2020). **Normas de direitos fundamentais**: um estudo sobre o nível das regras. Florianópolis, Santa Catarina: Habitus.
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico.
- CARNELUTTI, F. (2013). **Cómo nace el derecho**. Bogotá, Colômbia: Editorial Themis S.A., 2013.
- CAPPELLETTI, M.; GARTH, B. **Acesso à justiça** (1988). [Tradução e Revisão de Ellen Gracie Northfleet]. Porto Alegre: Fabris.
- CHAI, C. G. (2014). A Tutela Jurídica dos Direitos Humanos no Brasil. **Revista Julgar**, v.1, n.22, p. 161-178.
- CHAI, C. G.; RAMOS, M. F. (2022). Desafios do Programa Justiça 4.0: as estratégias do poder judiciário do Maranhão para o acesso à justiça em um cenário desigual. **Revista de Formas Consensuais de Solução de Conflitos**. v.8, n.1, p. 138–158.
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (2022). **Justiça em Números**. Disponível em: < <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/09/justica-em-numeros-2022-1.pdf>>. Acesso em: 01 jun. 2023.
- COSTA, S. H. da; GABBAY, D. M.; ASPERTI, M. C. A. (2017). Acesso à justiça no Brasil: reflexões sobre escolhas políticas e a necessidade de construção de uma nova agenda de pesquisa. **Revista Brasileira de Sociologia do Direito**, v. 6, n.3. <https://doi.org/10.21910/rbsd.v5n3.2019.312>.
- COSTA, S. H. da; FRANCISCO, J. E. (2022). Acesso à justiça e a obrigatoriedade da utilização dos mecanismos de online dispute resolution: um estudo da plataforma consumidor.gov. *In: Direito, processo e tecnologia* (p. 783: il.; 23 cm). São Paulo: Revista dos Tribunais.
- CRESPO, M. H. Diálogos entre os professores Frank Sander e Mariana Hernandez Crespo: explorando a evolução do Tribunal Multiportas”. *In: Investindo no capital social para maximizar o sistema de solução de conflitos no Brasil*. (Org.). Rio de Janeiro: FGV Editora, 2012.
- KELSEN, H. (1998). **Teoria Pura do Direito** [Tradução de João Baptista]. São Paulo, Brasil: Martins Fontes.
- NASCIMENTO, M. A. R. do. (2012). O acesso do indivíduo às instâncias de proteção do Sistema Africano de Proteção dos Direitos do Homem e dos Povos. **Revista de Direito Internacional**. v.9, n. 1, p. 103-124, 2012.
- ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA) (1969). **Convenção Americana de Direitos Humanos**.

ONU BR – NAÇÕES UNIDAS NO BRASIL – ONU BR. (2015). **A Agenda 2030**. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/pos2015/agenda2030/>>. Acesso em: 01 jun. 2023.

PINHEIRO, A. C. (2001). **Economia justa: conceitos e evidência empírica**. Rio de Janeiro, Rio de Janeiro: IPEA.

RODRIGUES, H. W. (2008) **Acesso à justiça no estado contemporâneo: concepção e principais entraves**. In: SALES, L. M. de M.; LIMA, M. M. B. (Org.). **Constituição, democracia, poder judiciário e desenvolvimento: estudos em homenagem a José de Albuquerque Rocha**. Florianópolis: Conceito.

SAMPAIO, M. M. S.; CHAI, C. G. (2021). O que de democracia há no liberalismo à brasileira? In: CHAI, C. G. (org.). **Republicanism entre ativismos judiciais e proibição do retrocesso: da proteção às mulheres à saúde pública**. 2. ed. Campos dos Goytacazes: Brasil Multicultural. p. 270-297. Disponível em: <https://encontrografia.com/wp-content/uploads/2021/11/eBook-Republicanism-entreativismos-judiciais-e-proibicao-do-retrocesso.pdf#page=270>. Acesso em: 01 jun. 2023.

SANTOS, M. (2007). **O espaço do cidadão**. São Paulo, Brasil: Editora da Universidade de São Paulo.

SEN, A. K. **Desenvolvimento como liberdade** (2000). [Tradução: Laura Teixeira Motta]. São Paulo: Companhia das Letras,

SILVA, A. dos S. (2005) **Acesso à justiça e arbitragem: um caminho para a crise do judiciário**. São Paulo: São Paulo: Manole.

TRINDADE, A. A. C. (2012). Os indivíduos como sujeitos do direito internacional. **Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos**. v.12, n.12, p. 23-59, 2012

WATANABE, K. (2019) **Acesso à ordem jurídica justa: conceito atualizado de acesso à justiça, processos coletivos e outros estudos**. Belo Horizonte, Minas Gerais: Del Rey.

OS DESAFIO DOS DIREITOS HUMANOS NA ERA DIGITAL: PROTEÇÃO E PRIVACIDADE EM UM MUNDO CONECTADO

OLIVEIRA, Jéssica Laiane

UNIPTAN

São João Del Rei, Brasil.

jessicalaiane99@hotmail.com

ARRUDA JÚNIOR, Pedro

UNIPTAN

Dores de Campos, Brasil.

pedroarrudajunior@yahoo.com.br

INTRODUÇÃO

Na era contemporânea, caracterizada pela rápida evolução tecnológica e pela interconexão global, os direitos humanos enfrentam desafios inéditos e complexos no contexto digital. A crescente dependência da tecnologia digital trouxe consigo uma série de oportunidades, no epicentro desses desafios encontra-se a crucial questão da proteção e privacidade em um mundo profundamente conectado.

A conectividade digital tem estendido os limites do possível, permitindo comunicações instantâneas em escala global, acesso ilimitado a informações e oportunidades sem precedentes para a colaboração e inovação. No entanto, essa conectividade onipresente tem uma face menos visível, que envolve a coleta massiva de dados pessoais, a vigilância generalizada e a vulnerabilidade crescente com as ameaças cibernéticas. À medida que as fronteiras entre o físico e o digital se desvanecem, surge uma urgente necessidade de avaliar como esses desenvolvimentos impactam os princípios fundamentais dos direitos humanos.

Esses princípios são fundamentais para a dignidade e liberdade de todos, e estão intrinsecamente ligados ao avanço tecnológico. A internet e a proliferação de dispositivos digitais permitiram uma comunicação instantânea, acesso a informações e a formação de comunidades virtuais. Contudo, essa mesma tecnologia também deu origem a desafios que abrangem desde a coleta massiva de dados pessoais até o uso indevido dessas informações.

Um dos principais desafios é a proteção da privacidade em meio à constante troca de dados pessoais. As informações fornecidas voluntariamente

pelos usuários em plataformas online muitas vezes são coletadas e utilizadas para fins não autorizados, comprometendo a autonomia e a autodeterminação. A coleta e o processamento de dados pessoais por corporações e governos têm levantado questões sobre consentimento informado, controle individual sobre informações sensíveis e os limites da vigilância digital. Além disso, diante do aumento da aplicação de algoritmos de aprendizado de máquina e inteligência artificial na análise de dados, surgem preocupações éticas relacionadas à discriminação algorítmica e à perpetuação de preconceitos sociais.

Outro ponto crucial é o acesso equitativo à tecnologia e à informação. A exclusão digital amplifica as disparidades socioeconômicas e dificulta o exercício pleno dos direitos humanos, como a educação, a participação cívica, a liberdade de expressão, o acesso à informação e a participação na vida pública. Garantir que todos tenham igualdade de oportunidades e acesso aos benefícios da era digital é um desafio urgente a ser enfrentado.

Tudo isso com o propósito de trazer luz ao seguinte problema de pesquisa: a exclusão digital afeta negativamente o exercício de direitos fundamentais, como a liberdade de expressão e o acesso à informação?

Isto posto, com o objetivo geral deste trabalho foi analisar os desafios enfrentados pelos direitos humanos na era digital e destacar a importância da proteção da privacidade em um ambiente digital. Para isso, definiu como objetivo específicos: analisar a expansão da tecnologia digital, que vem permitindo uma conectividade global sem precedentes; analisar o direito humano fundamental que é a proteção da privacidade, e a coleta indiscriminada de dados pessoais por parte de empresas e governos que levanta preocupações sobre a vigilância em massa e o uso indevido dessas informações.

Para isso, utilizou-se a análise qualitativa que é definido como aquele em que se busca conhecer o fenômeno ou fato em profundidade, através de descrições, comparações e interpretações (Botelho; Cruz, 2013). Além de utilizar-se como metodologia a pesquisa bibliográfica, assim, como, o proveito de códigos de legislações, além de artigos científicos com o intuito de atualizar, desenvolver o conhecimento do tema.

Diante disso, explorar os desafios dos direitos humanos na era digital, com ênfase na proteção da privacidade e segurança, é de vital importância. Através deste artigo, foi possível examinar os aspectos essenciais dessa temática complexa, avaliando as implicações dos avanços tecnológicos nos direitos

fundamentais e destacando a necessidade de abordagens multidisciplinares e colaborativas para garantir que os princípios básicos da humanidade sejam preservados em um mundo cada vez mais conectado.

1. BREVE DEFINIÇÕES DOS DIREITOS HUMANOS CORRELATO AOS DIREITOS FUNDAMENTAIS, ENFATIZANDO O DIREITO DA PRIVACIDADE

Quando se define os direitos humanos e os direitos fundamentais percebe-se que existe uma conexão intrínseca e uma notável semelhança no aspecto ético e na intenção de salvaguardar a dignidade humana, ao mesmo tempo em que buscam restringir o exercício do poder, conceitos que permeiam ambas as ideias. No entanto, há uma pequena diferença entre esses direitos que se materializa a partir da esfera em que sua proteção é estabelecida. Os direitos humanos englobam os direitos fundamentais que são garantidos internacionalmente. Por outro lado, os direitos fundamentais, como reconhecidos pela doutrina, e que estão protegidos no âmbito das nações individuais. (Enciclopédia Jurídica da PUCSP, 2017, P.1)

Os direitos fundamentais se destacam notadamente dos demais, principalmente pela sua natureza ética e por serem compostos por valores intrinsecamente ligados à dignidade inerente à pessoa humana. Devido a relação da dignidade humana e à influência da mudança de contexto que molda a noção de uma vida digna ao longo do tempo, a análise concreta é necessária para se verificar o respeito a essa dignidade. Diante disso, é mais fácil enxergar as violações a dignidade do que definir o seu conceito em si. (BASTOS, 2002).

Nesse sentido, é possível delinear o conceito de dignidade humana de forma sucinta, ou seja, a dignidade em sua definição é o que tem valor, e quando se trata da dignidade humana o valor da vida humana, o valor do ser humano, desse modo, quando o ser humano é tratado como um objeto pode ser colocado como uma violação aos direitos humanos. Consecutivo com as palavras de Celso Ribeiro Bastos, compreende a relação existente entre a dignidade e o direito humano:

Embora dignidade tenha um conteúdo moral, parece que a preocupação do legislador constituinte foi mais de ordem material, ou seja, a de proporcionar às pessoas condições para uma vida digna, principalmente no que tange ao fator econômico. Por outro lado, o termo “dignidade da pessoa” visa a condenar as práticas como a tortura, sob todas as suas

modalidades, o racismo e outras humilhações tão comuns no dia-a-dia de nosso país. Este foi, sem dúvida, um acerto do constituinte, pois coloca a pessoa humana como fim último de nossa sociedade e não como simples meio para alcançar certos objetivos, como, por exemplo, o econômico. (Bastos, 2002, p. 248 e 249).

Em síntese, é importante destacar as semelhanças e diferenças entre os conceitos de direitos humanos e direitos fundamentais. Em termos de conteúdo e valores éticos, ambos compartilham muitos princípios, apesar de algumas diferenças. Em relação a outros tipos de direitos, existem distinções que tornam a fronteira entre direitos humanos e direitos fundamentais menos rígida. (MATHIAS, Márcio José Barcellos, 2006).

Já que em relação a aplicação os direitos humanos são frequentemente promovidos por organizações internacionais ou sistemas legais nacionais, abrangendo diversas situações, incluindo a questão da nacionalidade. Desse modo, quando se fala sobre a proteção de dados pessoais os direitos humanos e os direitos fundamentais se correlacionam, como o direito à privacidade que é um dos direitos fundamentais mais importantes, que faz parte dos direitos humanos. Ele garante que os indivíduos tenham controle sobre suas informações pessoais, sejam protegidos contra interferências arbitrárias em suas vidas privadas, e tenham o direito de decidir quando e como compartilhar informações sobre si mesmos. (DONEDA, 2000.)

A privacidade também está relacionada à proteção da intimidade, do espaço pessoal, das comunicações e das atividades individuais. Abrangendo assim várias dimensões como a autonomia pessoal, confidencialidade, proteção de dados, dignidade e respeito entre tantas outras dimensões. Assim, além de resguardar a possibilidade de isolamento, o direito à privacidade passa a garantir o controle sobre a circulação de informações e vai mais além, podendo servir como fundamentação à licitude de atos relacionados ao controle do próprio corpo, como o direito ao aborto (DONEDA, 2002, p. 7-8). A privacidade é reconhecida internacionalmente por meio de documentos como a Declaração Universal dos Direitos Humanos e é incorporada nas constituições de muitos países. Ela é crucial para garantir a liberdade individual, promover o desenvolvimento pessoal e manter um equilíbrio saudável entre as necessidades da sociedade e os direitos individuais.

No livro "Direito à Intimidade e Vida Privada" de José Adércio Leite Sampaio (1998), é explorada a evolução dos direitos de propriedade e liberdade para a consagração dos direitos fundamentais à intimidade e vida privada,

incluindo a proteção de dados como parte integrante desses direitos. Sampaio define a vida privada como a capacidade de autodeterminação na própria existência e na definição pessoal, sexual e familiar, e a intimidade, um componente essencial que abrange informações pessoais e o controle destas informações.

Durante o decorrer do século XX, com a proliferação de inovações tecnológicas e a crescente valorização da informação como produto, o acesso a informações privadas tornou-se significativamente mais fácil. A divulgação dessas informações já não estava mais limitada à comunidade local da pessoa envolvida, mas, potencialmente, podia alcançar toda a sociedade. (SAMPAIO, 1998)

Além disso, a privacidade deixou de ser um privilégio restrito, expandindo-se para abranger a sociedade como um todo. Isso culminou na Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948), que afirmou que "[...] ninguém sofrerá interferências arbitrárias em sua vida privada". Contudo, foi na última década do século XX que um novo espaço social se abriu, dando início à coletivização de dados e revolucionando mais uma vez as formas de comunicação e interação da sociedade. Isso impulsionou a circulação de informações para o mundo digital, graças à criação da internet.

A internet inaugurou uma nova plataforma para diálogos, transformando e ampliando as maneiras de interagir, além de proporcionar acesso a uma quantidade virtualmente infinita de informações. A sociedade passou a viver em constante conexão, e concordando com a definição de Greenwald (2014, p. 15), que afirma que “a internet não é apenas um meio de comunicação, como o correio ou o telefone; ela se tornou “[...] o lugar onde quase tudo acontece [...]”, onde “[...] são criados e armazenados os dados mais pessoais de cada um. É na internet que desenvolvemos e expressamos nossa personalidade e individualidade”.

Depois que a internet que foi se desenvolvendo, surgiu a necessidade de se construir um direito atinente ao fluxo de informações, ao dado em movimento. Em 1890, foi publicado um artigo na Harvard Law Review que impulsionou o significado e a importância da privacidade, fundamentada na inviolabilidade da personalidade. O artigo "*The Right to Privacy*" explora os contornos conceituais dessa transformação da privacidade, conectando-a a fundamentos espirituais. Ele se concentra na proteção de elementos como pensamentos, emoções e

sentimentos pessoais, independentemente da maneira ou forma de expressão. Isso se diferencia do direito à reputação, pois salvaguarda os sentimentos íntimos das pessoas mesmo quando confrontadas com a alegação de fatos verdadeiros, sem considerar a intenção maliciosa do comunicador.

Além disso, se distingue dos direitos de propriedade intelectual ou artística, uma vez que oferece proteção independentemente do valor financeiro, artístico ou histórico da informação violada. A privacidade pode ser violada de várias maneiras, dada sua natureza como uma salvaguarda geral da individualidade, preservando o direito à própria personalidade. Porém esse direito para os autores não seria absoluto, como os outros direitos fundamentais, a privacidade também pode ser sujeita a restrições em certos contextos. Essas restrições não impediriam a divulgação de informações relevantes para o interesse público ou coletivo, ou a divulgação de eventos da vida privada realizada pela própria pessoa. (WARREN, BRANDEIS, 1890)

Por fim, o infrator ainda poderia se defender e demonstrar a ausência de intenção maliciosa, sendo assim seriam considerados ao analisar situações específicas. O artigo foi o marco inicial para que a sociedade observasse a importância da proteção da privacidade, mas levou-se um tempo para que essa preocupação chegasse ao posicionamento jurisprudencial.

Em suma, a relação entre direitos humanos e direito à privacidade é evidente nas disposições de tratados e convenções de direitos humanos, como o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Este tratado reconhece explicitamente o direito à privacidade, destacando a importância de proteger a vida privada, a correspondência e a honra das pessoas. Em muitos países, o direito à privacidade é consagrado na Constituição ou em leis de direitos fundamentais. Essas disposições legais estabelecem limites para a coleta, armazenamento e uso de informações pessoais por parte do governo e de empresas privadas. (CNE, s.p)

Em sínteses, os direitos humanos incluem uma ampla gama de direitos fundamentais, e o direito à privacidade é um desses direitos que é fundamental para a dignidade e liberdade das pessoas. Diante, mostra-se a importância e que é dever do governo e sociedades em proteger e respeitar o direito à privacidade, garantindo que as informações pessoais sejam tratadas com cuidado e que a interferência indevida em suas vidas privadas seja limitada e justificada.

2. EVOLUÇÃO DAS LEGISLAÇÕES DE PROTEÇÃO DE DADOS AO REDOR DO MUNDO

A ascensão das legislações de proteção de dados ao redor do mundo tem sido um processo significativo nas últimas décadas, impulsionado pelo avanço da tecnologia e pela crescente conscientização sobre a importância da privacidade e da necessidade de regulamentar o tratamento de informações pessoais em um mundo digital. De acordo com o site LGPD Brasil (2017), a primeira lei de proteção de dados foi criada em 1970, em Hessen, na Alemanha, nesse período, o progresso da computação e da indústria nas nações mais avançadas teria motivado o governo alemão a estabelecer regulamentações para gerenciar a privacidade dentro do país. Isso marcou a primeira vez em que o conceito de proteção de dados foi introduzido no contexto jurídico da Alemanha. Apesar de ter sido concebido no início da década de 70, a legislação só foi finalizada e posta em prática em 1978. Durante o mesmo ano, nações como França, Noruega, Suécia e Áustria também promulgariam suas próprias leis regulando como as informações de seus cidadãos poderiam ser usadas e compartilhadas.

Em 1980 foi estabelecida, as Diretrizes da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) para a Proteção da Privacidade e para o Fluxo Transfronteiriço de Dados Pessoais, juntamente com a Convenção 108 do Conselho da Europa, adotada em 1981, que desempenharam papéis fundamentais na disseminação de normas relacionadas à proteção de dados. (LGPD Brasil, 2017)

Diante disso, vários países foram criando suas legislações e regulamentação aos longos dos anos sobre as proteções dos dados e privacidade. Em 1995, o Parlamento Europeu e o Conselho da União Europeia estabeleceram a Diretiva 95/46/CE, que definiu normas para proteção de dados a serem seguidas por todos os países membros. Essa regulamentação já antecipava conceitos modernos de proteção de dados, como a coleta com finalidade específica, o direito do consumidor ao acesso aos dados e a responsabilidade das empresas pela segurança das informações. Além disso, a diretiva exigia que cada país membro designasse um órgão ou profissional responsável pela supervisão e implementação das regulamentações, promovendo a conformidade com a 95/46/CE. (LGPD Brasil, 2023)

Posteriormente, a União Europeia implementou o General Data Protection Regulation (GDPR), considerado uma das legislações mais completas

e complexas sobre proteção de dados. Esta regulamentação estabeleceu bases legais e princípios fundamentais, como transparência, licitude, minimização de dados e responsabilidade. (LGPD Brasil, 2023)

Em 2000, foi estabelecido um acordo denominado Safe Harbor entre os Estados Unidos e a Europa, com o objetivo de facilitar a troca de informações pessoais entre essas duas regiões. No entanto, em 2015, o acordo foi revogado devido a preocupações com espionagem, o que levou à criação do Privacy Shield no ano seguinte. O Privacy Shield foi um programa que oferecia maior segurança aos cidadãos europeus em relação à transferência internacional de dados com empresas dos EUA. (LGPD Brasil, 2023)

Já no Brasil, foi adotada alguns pontos sobre proteção de dados, na Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º de forma geral, sobre a privacidade dos brasileiros “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.

Entretanto, em 1996, a Lei 9.296 que regulamenta o inciso XII, parte final do art. 5º da Constituição Federal brasileira acrescentou que é “inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal” como completo ao artigo.

Já nos anos 90, o Brasil deu passos significativos no desenvolvimento de regulamentações relacionadas às relações entre empresas e clientes. Um marco importante foi a criação do Código de Defesa do Consumidor (CDC), que não apenas evoluiu com o tempo, mas também abordou questões cruciais relacionadas à proteção de informações. O Código de Defesa do Consumidor incluiu uma seção específica dedicada a cadastros e bancos de dados. Isso representou um avanço fundamental, pois assegurou o direito do consumidor de acessar suas próprias informações mantidas por empresas e solicitar correções caso houvesse informações incorretas.

O artigo 13º do CDC enfatizou a proibição de dificultar o acesso às informações do consumidor e a necessidade de comunicar ao titular sobre o registro de seus dados, estabelecendo infrações para tais práticas. Além disso, outros artigos da legislação buscaram garantir a privacidade dos dados do consumidor e responsabilizar as empresas pela segurança das informações,

exemplificado pelo artigo 11º, capítulo 3, que estabelece que os dados pessoais do consumidor devem ser mantidos em sigilo e utilizados exclusivamente para os fins do atendimento.

Porém, foi somente em 2013, com o Marco Civil da Internet, que ficou claro para a justiça brasileira que as ações na internet têm impactos no mundo real. Desse modo, foram introduzidos conceitos importantes, como a neutralidade de rede e a liberdade de expressão, além de estabelecer as responsabilidades das entidades governamentais na prestação de serviços de internet. Em março de 2013, o decreto nº 7.962 ainda acrescentou orientações adicionais que complementam o Código de Defesa do Consumidor. O artigo 2º do decreto estipula que as diretrizes do Plano Nacional de Consumo e Cidadania incluem a "autodeterminação, privacidade, confidencialidade e segurança das informações e dados pessoais prestados ou coletados, inclusive por meios eletrônicos". Isso enfatiza a importância da proteção dos dados pessoais e da privacidade dos consumidores no ambiente digital. Contudo, apenas 2020, que foi criada a Lei de Proteção de Dados (LGPD) que trouxe uma maior atenção aos dados sensíveis, a portabilidade de dados e a imposição de sanções administrativas em caso de descumprimento, a todas as empresas que colem ou processam dados no território nacional ou de cidadãos brasileiros. Com as muitas mudanças da era digital, nota-se da importância da proteção dos dados pessoais, desse modo em 2022, a emenda constitucional nº 115 alterou a Constituição Federal e incluiu a proteção de dados pessoais entre os direitos e garantias fundamentais, além de fixar a competência privativa da União para legislar sobre proteção e tratamento de dados pessoais.

Indubitavelmente, essas diretrizes e convenção contribuíram significativamente para ampliar a concepção de privacidade e reconhecer a necessidade de uma harmonização regulatória. Com o avanço da tecnologia da informação, tornou-se evidente que a proteção da vida privada demandava uma abordagem transfronteiriça, um desafio que persiste até os dias atuais.

Sendo assim, é fundamental salientar que o direito à proteção de dados pessoais representa um aprofundamento das concepções de vida privada e intimidade e, em conjunto com o direito à autodeterminação informativa que passa a integrar o núcleo dos direitos da personalidade. A proteção de dados pessoais envolve a salvaguarda do tratamento de informações de indivíduos (titulares) com o potencial de identificá-los ou torná-los identificáveis, seja esse tratamento realizado por pessoas físicas ou jurídicas, de direito público ou

privado, e independente do meio onde esses dados estejam, seja em formatos físicos ou digitais. (KODAMA, R; TÉCNICO, A; PEREIRA, A., 2020, p.10)

Nesse sentido, é importante ressaltar que a proteção de dados vai além da mera prevenção contra decisões automatizadas. O movimento atual em torno da regulamentação do desenvolvimento e operação de sistemas de inteligência artificial não aborda integralmente o significado da proteção de dados. Vai além da simples adoção de padrões de segurança da informação; busca, em última instância, preservar a autonomia dos titulares em relação à sua consciência, perspectiva de mundo e expressão de sua vontade, sendo crucial para a livre formação de sua personalidade. Assim, a preocupação com a proteção de dados está destinada a crescer à medida que a tecnologia avança, e as leis de proteção de dados continuarão a evoluir para lidar com as complexidades do mundo digital e as crescentes preocupações com a privacidade. Empresas e organizações em todo o mundo estão cada vez mais sujeitas a regulamentações rigorosas e devem estar em conformidade com as leis de proteção de dados relevantes em suas jurisdições.

3. O “EFEITO CAMBRIDGE ANALYTICA” NA MUDANÇA E CRIAÇÃO DA LEI DE PROTEÇÃO DE DADOS

A crescente evolução da tecnologia e a expansão da internet têm sido um fenômeno revolucionário nas últimas décadas, moldando profundamente a forma como vivemos, trabalhamos e nos conectamos com o mundo. Essa transformação tem ocorrido em várias frentes, trazendo consigo uma série de mudanças significativas em diversos aspectos de nossa sociedade. No entanto, essa crescente evolução tecnológica e a dependência da internet também levantam desafios. Questões de privacidade e segurança de dados tornaram-se preocupações críticas, à medida que mais informações pessoais são compartilhadas online.

Diante disso, ao longo dos anos, várias leis foram promulgadas para regular a proteção da privacidade e dos dados pessoais. No entanto, com as constantes evoluções da internet, torna-se claro que as leis e diretrizes precisam se adaptar às mudanças emergentes. A adequação das leis e à evolução da internet é um desafio constante para os sistemas jurídicos ao redor do mundo. A rápida e constante transformação do ambiente digital, exige que as regulamentações acompanhem de perto as mudanças tecnológicas. Um exemplo marcante dessa necessidade é a questão da proteção de dados pessoais.

A empresa Cambridge Analytica (CA), conhecida por sua atuação com serviços de análise de dados para fins comerciais e na consultoria política, teve destaque na participação em campanhas eleitorais e ganhou notoriedade devido ao seu envolvimento nas eleições presidenciais dos Estados Unidos em 2016, apoiando o antigo presidente dos Estados Unidos, o republicano Donald Trump.

De acordo com os jornais The New York Times e The Guardian a empresa empregou uma estratégia na qual dados de cada usuário foram utilizados para direcionar anúncios políticos de maneira personalizada. (The New York times, 2018, p.1). Esse método permitiu a veiculação de diversas propagandas políticas, cada uma direcionada a públicos específicos, resultando assim em uma influência em grande escala. É incontestável o impacto que essa abordagem teve na campanha presidencial de Trump, gerando resultados favoráveis. E estes mesmos dados também influenciaram a votação no referendo do Brexit no Reino Unido no mesmo ano. Através da obtenção ilegal de dados pessoais de milhões de usuários do Facebook, a empresa utilizou essas informações para influenciar o comportamento dos eleitores por meio de anúncios direcionados e outras táticas de marketing digital. Esse escândalo resultou em uma série de investigações e consequências legais tanto nos Estados Unidos quanto no Reino Unido. (The New York times, 2018, p.1)

As autoridades norte-americanas conduziram audiências e investigações no Congresso para examinar o papel desempenhado pela Cambridge Analytica nas eleições de 2016. Essa notícia teve um impacto significativo no Facebook, que passou a ser questionado em relação à sua capacidade de proteger os dados dos usuários de forma adequada.

A empresa utilizava três tipos de métodos para obter os dados dos usuários. O primeiro tinha a responsabilidade de coletar, armazenar e processar informações pessoais no Facebook. Isso incluía uma ampla gama de dados, como fotos pessoais, postagens triviais do dia a dia, listas de amigos, lista de pessoas bloqueadas, grupos aos quais as pessoas se juntaram e grupos nos quais estavam ativamente envolvidas. Essa tarefa envolvia lidar com um vasto banco de dados, comumente conhecido como (big data)¹, e categorizá-lo. (The Guardian, 2019, p.1)

¹ Conjunto de dados extremamente amplos que, por isto, necessitam de ferramentas especiais para comportar o grande volume de dados que são encontrados, extraídos, organizados, transformados em informações que possibilitam uma análise ampla e em tempo hábil.

O processo envolvia os usuários em responder perguntas em pesquisas dentro do Facebook, no entanto, ao fazer isso, eles não estavam apenas respondendo a questões simples, como "Qual minha comida preferida?" ou "Quem é o presidente dos Estados Unidos?", como também respostas variando entre incorreto, neutro e correto. Com isso, essas respostas eram usadas para determinar o tipo de comportamento do usuário em várias situações e cenários. Então, quando o usuário clicava para fazer um teste de personalidade no Facebook, a maioria que não lia os termos e condições da pesquisa e a política de privacidade do aplicativo, inadvertidamente concedia à CA acesso a uma série de dados pessoais. Isso incluía informações como idade, cor, religião, altura, região de residência e trabalho, geolocalização, padrões de movimentação, acesso a todas as postagens, fotos e arquivos compartilhados na rede social, conforme divulgação feita pelo jornal G1.

Devido a essa falha de design da rede social Facebook, milhões de usuários ficaram vulneráveis e ocorreu a quebra de sua privacidade. Como a coleta de dados era contínua, bastava fazer o teste de personalidade uma vez para que a CA desenvolvesse uma visão em tempo real dos comportamentos e tendências em constante evolução de todos os usuários, entretanto, a violação do direito à privacidade não se limitava somente a isso. Com o conhecimento ou consentimento dos usuários, todos os amigos da pessoa que realizava o teste de personalidade que o usuário compartilhou, também tinham seus dados coletados. (The Guardian, 2019, p.1)

Consequentemente, o escândalo teve um impacto significativo em outras empresas, que se viram obrigadas a revisar suas políticas de privacidade e segurança de dados. Diante disso, fica evidente que o caso da Cambridge Analytica desencadeou um debate global sobre a proteção da privacidade na era da informação. Este incidente concreto levanta sérias questões sobre a integridade da democracia, levando-nos a ponderar se essa é a primeira empresa a ter acesso e utilizar tais dados para influenciar processos eleitorais e a sociedade, ou se é simplesmente a primeira a ter sua prática exposta ao público em larga escala. Depois desse escândalo, teve a necessidade de uma regulamentação mais robusta na proteção de dados pessoais dos usuários da internet e das redes sociais. Isso levou à implementação de leis como o Regulamento Geral de Proteção de Dados (GDPR) na União Europeia, a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) no Brasil, que visou proteger os direitos fundamentais dos usuários e a garantir que suas informações pessoais sejam tratadas com respeito

e segurança, além de provocar debates sobre a necessidade de leis de privacidade mais abrangentes nos Estados Unidos. Embora os EUA não tenham uma lei federal de privacidade de dados abrangente, vários estados, como a Califórnia, implementaram suas próprias leis de privacidade, como a Lei de Privacidade do Consumidor da Califórnia (CCPA), trazendo discussões no Congresso dos EUA sobre a aprovação de uma lei de privacidade federal. (Privacy Tech, 2021)

O caso Cambridge Analytica trouxe uma maior conscientização pública sobre a importância da privacidade de dados e dos riscos associados à coleta indiscriminada de informações pessoais. Isso pressionou as empresas a revisar suas práticas de coleta e tratamento de dados, implementando medidas de privacidade mais rigorosas, via portal G1.

O escândalo também levou as empresas de tecnologia, como o Facebook, a revisar suas políticas de privacidade e segurança de dados. Muitas dessas empresas implementaram medidas mais estritas para proteger os dados dos usuários e fornecer opções de controle mais transparentes sobre como os dados são usados. O caso Cambridge Analytica teve um impacto significativo na forma como as leis de proteção de dados são moldadas e aplicadas em todo o mundo, promovendo uma maior ênfase na privacidade dos dados e na responsabilização das organizações que lidam com informações pessoais.

4. ANÁLISE JURISPRUDENCIAL

Neste tópico serão apresentadas algumas decisões referentes a Lei de Proteção de Dados brasileira, o direito à privacidade e vazamento de dados, julgados que foram decididos pelo Supremo Tribunal Federal (STF) e Supremo Tribunal de Justiça (STJ).

4.1 DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Em decisão proferida pelo STF, na data 15 de setembro de 2022, tendo como relator o Min. Gilmar Mendes no Tribunal Pleno, julgou parcialmente procedente os pedidos de ação de inconstitucionalidade do Decreto 10.046/2019.

Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITOS FUNDAMENTAIS À PRIVACIDADE E AO LIVRE DESENVOLVIMENTO DA PERSONALIDADE. TRATAMENTO

DE DADOS PESSOAIS PELO ESTADO BRASILEIRO
COMPARTILHAMENTO DE DADOS PESSOAIS ENTRE
ÓRGÃOS E ENTIDADES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA
FEDERAL. ADI E ADPF CONHECIDAS E, NO MÉRITO,
JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.
INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO.
DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE COM EFEITOS
FUTUROS.

O presente pedido de medida cautelar, foi interposto pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil contra o Decreto 10.046/19, que dispõe sobre a governança no compartilhamento de dados no âmbito da administração pública federal e institui o Cadastro Base do Cidadão e o Comitê Central de Governança de Dados.

Alegou o requerente que o referido decreto sofre de inconstitucionalidade formal, uma vez que o Presidente da República, ao editá-lo, ultrapassou os limites regulamentares, violando o artigo 84, incisos IV e VI, 'a', da Constituição Federal. Argumenta, que o decreto traz conflito com as leis constitucionais e infraconstitucionais relacionadas à proteção de dados e à privacidade, o que acarreta riscos e desalinhamentos que prejudicam o sistema de proteção de dados delineado em nosso ordenamento jurídico e enfraquecem as liberdades e os direitos fundamentais. Além disso, argumenta-se a inconstitucionalidade material do dispositivo, uma vez que ele viola diretamente a dignidade da pessoa humana, a inviolabilidade da intimidade, privacidade, vida privada, honra e imagem das pessoas, bem como o sigilo dos dados e a garantia do habeas data como meio de proteção do direito à autodeterminação informativa.

Ademais, o decreto também ofende os princípios básicos e as diretrizes da Lei de Proteção de Dados, pois permite o amplo compartilhamento de informações entre órgãos públicos federais sem protocolos claros e identificação precisa dos agentes envolvidos e instituir uma base de dados unificada que pode ser compartilhada livremente, aumentando o risco a vazamento e incidentes de segurança. A alegação de inconstitucionalidade material de um decreto presidencial baseia-se em argumentos específicos que devem ser analisados de acordo com a legislação e a Constituição do país em questão. Nesse caso, a alegação se baseia em vários argumentos relacionados à Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), à segurança de dados e ao potencial de controle político da população. Diante disso, pede que seja declarada a inconstitucionalidade integral

do Decreto 10.046/2019, e como consequência a extinção do Cadastro de Base do Cidadão e do Comitê Central de Governança de Dados.

Diante disso, o Procurador Geral da União, expressou seu entendimento de que a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é apropriada. Destacando-se, que embora não ultrapasse as barreiras legais estabelecidas pela LGPD, o decreto “silenciou sobre aspecto cuja observância, de todo modo, é imposta na norma legal e que se presta a viabilizar a efetiva fiscalização pelos órgãos de controle e pelos cidadãos e, em última análise, a garantir que a faculdade conferida à Administração Pública de realiza tratamento compartilhado de dados pessoais se circunscreva à perseguição de interesses públicos e legítimos.”.

Portanto, como medida para evitar a violação dos direitos fundamentais, argumenta-se que é essencial interpretar o decreto contestado de tal forma que o mecanismo de compartilhamento de dados e as regras estabelecidas pelo Comitê Central de Governança de Dados ou pelo gestor de dados, conforme definido no artigo 4º, parágrafos I e II, da norma, devem incluir como requisito prévio ao compartilhamento de dados a formalização de um pedido fundamentado pela autoridade solicitante. Conclui-se que a decisão também abordou o tratamento de dados pessoais em atividades de inteligência e estabeleceu parâmetros específicos, como a necessidade de medidas proporcionais, motivação formal e segurança dos dados. A responsabilidade civil do Estado foi mencionada em caso de tratamento inadequado de dados, com a possibilidade de responsabilização de servidores públicos.

Além disso, a decisão declarou a inconstitucionalidade do artigo 22 do Decreto 10.046/2019, preservando a estrutura do Comitê Central de Governança de Dados por um prazo de 60 dias, com o objetivo de garantir mudanças na composição do órgão para torná-lo mais independente e plural. Em resumo, a decisão enfatizou a necessidade de conformidade estrita com a LGPD e princípios de transparência e segurança no compartilhamento de dados pessoais entre órgãos públicos, com a imposição de responsabilidades em caso de violações. Além disso, buscou garantir a adequação do Comitê Central de Governança de Dados à legislação e à democracia, além de equilibrar a necessidade de compartilhamento de informações entre órgãos públicos com a proteção dos direitos de privacidade e o cumprimento das disposições legais.

4.2 DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL JUSTIÇA

Na decisão proferida em 07 de março de 2023, pelo Supremo Tribunal de Justiça de São Paulo tendo como relator o Min. Francisco Falcão, julgou os pedidos improcedentes, tendo a Corte Estadual reformulada para condenar a concessionária ao pagamento da indenização, ao fundamento de que se trata de dados pessoais de pessoa idosa.

Ementa: PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. VAZAMENTO DE DADOS PESSOAIS. DADOS COMUNS E SENSÍVEIS. DANO MORAL PRESUMIDO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO DANO.

O presente agravo foi interposto pelo agravante contra decisão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em grau recursal, que deu provimento ao recurso de apelação da autora, reformulando a decisão de primeiro grau para condenar a concessionária ré ao pagamento de indenização por danos morais.

A empresa alegou que Corte de origem se equivocou ao enquadrar os dados vazados como sensíveis, nos termos do art. 5º, II, da LGPD, uma vez que estes seriam básicos de qualificação de qualquer pessoa, muitos dos quais fornecidos corriqueiramente pelos indivíduos nas mais variadas e simples operações diárias da vida civil, tanto assim que podem ser encontrados nos próprios autos, os quais, por opção da recorrida, não foram acobertados pelo segredo de justiça, já que não houve pedido nesse sentido. Sustentou ofensa aos arts. 186, 884, 927, e 944, do CC/2002, e ao art. 42, caput, da LGPD, por não ser passível de indenização evento incerto futuro, como eventual ou potencial dano decorrente do vazamento dos dados da recorrida. Tampouco o vazamento de dados não sensíveis poderia, por si só, causar lesão à esfera íntima da pessoa humana.

Desse modo, considerando as informações apresentadas, é importante destacar que a situação seria diferente se estivéssemos diante de um vazamento de dados sensíveis que afetasse a intimidade de uma pessoa natural. No entanto, no caso em questão, se trata de uma exposição inconveniente de dados pessoais comuns, que não foi acompanhada de evidências que comprovassem a ocorrência de dano, conforme destacado na decisão de primeira instância

É importante ressaltar que, para caracterizar o dano moral e justificar a necessidade de indenização, o incidente deve resultar em uma séria ofensa à honra, dignidade ou atributos da personalidade da pessoa afetada. No presente

caso, o simples fato de ocorrer um vazamento de dados pessoais não é suficiente para justificar uma compensação por dano moral, uma vez que não foram apresentadas provas concretas de que algum dano tenha ocorrido. Portanto, conforme enfatizado na decisão que está sendo revista, é essencial notar que os dados em questão se referem às informações comuns fornecidas em qualquer cadastro, inclusive em sites consultados no cotidiano, não estando, portanto, protegidos por sigilo. O conhecimento desses dados por terceiros não configura uma violação ao direito de personalidade da recorrida. O vazamento de dados pessoais, embora seja uma falha indesejável no tratamento de informações de uma pessoa natural por uma pessoa jurídica, por si só, não tem o potencial de gerar um dano moral que seja passível de indenização. Em outras palavras, o dano moral não é presumido; é necessário que o titular dos dados prove qualquer dano resultante da exposição dessas informações.

Diante dessa realidade, torna-se evidente que a crescente tendência de compartilhar informações pessoais em diversos websites, mídias sociais e plataformas online se consolidou como uma prática difundida na era da internet. Isso traz consigo desafios significativos no que diz respeito à detecção de possíveis vazamentos de dados por parte de organizações governamentais e empresas, resultando em obstáculos adicionais para a proteção dos direitos humanos e do direito à privacidade. A implementação de medidas adequadas torna-se uma tarefa complexa diante desse cenário.

CONCLUSÃO

Em suma, a era digital apresenta desafios complexos no que diz respeito aos direitos humanos, principalmente relacionados à proteção da privacidade em um mundo cada vez mais interconectado. Nesse sentido, foram analisados desafios enfrentados pelos direitos humanos na era digital, destacando a importância da proteção da privacidade em um mundo conectado. A rápida evolução da tecnologia e a disseminação generalizada da internet têm ampliado consideravelmente as oportunidades e vantagens para muitos indivíduos. Contudo, também têm acentuado as disparidades preexistentes na sociedade, culminando em uma profunda divisão digital.

Essa exclusão digital afeta negativamente o exercício de direitos fundamentais, como a liberdade de expressão e o acesso à informação. Aqueles sem acesso à tecnologia e à internet frequentemente se encontram à margem da

sociedade globalizada, incapazes de participar plenamente da troca de informações e do diálogo público online. Isso limita sua capacidade de expressar opiniões, acessar informações cruciais e usufruir dos benefícios da sociedade da informação.

Paralelamente, a coleta indiscriminada de dados pessoais por empresas e governos representa uma ameaça significativa à privacidade. A prática da vigilância em massa, que envolve a coleta massiva e constante de informações pessoais, mina a privacidade das pessoas e cria um ambiente em que os cidadãos podem se sentir constantemente observados e inibidos em suas ações. Além disso, o uso indevido dessas informações pode resultar em abusos, discriminação e violações dos direitos humanos.

Encontrar um equilíbrio entre a necessidade legítima de coletar dados para segurança e prestação de serviços e o respeito pela privacidade das pessoas é fundamental. Para abordar essa questão, muitos países promulgaram leis de proteção de dados e regulamentações que buscam garantir que a coleta, armazenamento e uso de dados pessoais sejam realizados de maneira transparente, consentida e segura. Além disso, organismos internacionais, como a União Europeia, implementaram regulamentações como o Regulamento Geral de Proteção de Dados (GDPR) para estabelecer padrões mais elevados de proteção da privacidade.

A análise e a regulamentação eficaz da coleta de dados pessoais são fundamentais para garantir que as preocupações sobre a vigilância em massa e o uso inadequado de informações sejam abordadas de maneira a proteger os direitos humanos e promover a confiança na era digital. Essas medidas buscam equilibrar a necessidade de segurança e inovação tecnológica com o respeito pelos direitos individuais, permitindo que as pessoas desfrutem dos benefícios da conectividade digital sem comprometer sua privacidade.

Para enfrentar esses desafios, é essencial que governos, organizações internacionais e empresas de tecnologia colaborem para garantir que o acesso à internet seja universal e equitativo. Além disso, a proteção da privacidade e dos dados pessoais deve ser reforçada para garantir que os direitos individuais sejam preservados em um mundo digital. A busca por soluções inclusivas e equitativas na era digital é fundamental para garantir que os direitos humanos sejam respeitados e protegidos em um mundo cada vez mais interconectado. Desse modo, a conscientização sobre o compartilhamento e divulgação de dados é um

aspecto fundamental da era digital. Com o aumento da conectividade e da presença online, as informações pessoais se tornaram um recurso valioso, e a falta de cuidado no compartilhamento e na divulgação desses dados pode ter sérias consequências. E essa conscientização desempenha um papel fundamental na promoção de uma cultura de ética digital. Ela desperta a compreensão de que não apenas possuímos direitos em relação aos nossos próprios dados, mas também carregamos responsabilidades éticas no que diz respeito ao uso dos dados de terceiros.

Quando as pessoas adquirem o conhecimento sobre como preservar sua privacidade na internet, isso lhes confere um senso de capacitação para utilizar a tecnologia de maneira eficiente e segura. Isso, por sua vez, permite que aproveitem ao máximo os benefícios da tecnologia, ao mesmo tempo em que minimizam os riscos envolvidos.

Em suma, a importância da conscientização acerca do compartilhamento e divulgação de dados é fundamental para salvaguardar a privacidade individual, fomentar a responsabilidade das empresas e assegurar que a tecnologia seja empregada de maneira ética e benéfica para a sociedade. Isso constitui um pilar crucial da literacia digital na era atual, garantindo, desse modo, a preservação dos direitos fundamentais e humanos das pessoas.

REFERÊNCIAS

Assembleia Geral da ONU. Declaração Universal dos Direitos Humanos. Paris, 1948. Disponível em: <https://declaracao1948.com.br/declaracao-universal/declaracao-direitos-humanos/>.

BASTOS, Celso Ribeiro, Curso de Direito Constitucional/ Celso Ribeiro Bastos – São Paulo: Celso Bastos Editora, 2002.

BRASIL, R. Constituição da República Federativa do Brasil de 199

BERGHEL, H. Malice Domestic: The Cambridge Analytica Dystopia. Nevada: University of Nevada, 2018.

CAMERON, D. AggregateIQ created Cambridge analytica's election software, and here's the proof. Disponível em: <https://gizmodo.com/aggregateiq-created-cambridge-analyticas-election-softw-1824026565>

CONFESSORE, N. Cambridge Analytica and Facebook: The scandal and the fallout so far. The New York times, Disponível em:

<https://www.nytimes.com/2018/04/04/us/politics/cambridge-analytica-scandal-fallout.html>.

DONEDA, Danilo. Considerações iniciais sobre os bancos de dados informatizados e o direito à privacidade. 2000. Disponível em: http://www.estig.ipbeja.pt/~ac_direito/Consideracoes.pdf

FERNANDA, D. Conheça as leis de proteção de dados ao redor do mundo. Disponível em: <https://www.lgpdbrasil.com.br/conheca-as-leis-de-protecao-de-dados-ao-redor-do-mundo/>

AggregateIQ Created Cambridge Analytica's Election Software, and Here's the Proof. (n.d.). Gizmodo. Disponível em: <https://gizmodo.com/aggregateiq-created-cambridge-analyticas-election-softw-1824026565>

KODAMA, R.; TÉCNICO, A.; PEREIRA, A. Guia de boas práticas lei geral de proteção de dados (LGPD). Disponível em: https://www.gov.br/governodigital/pt-br/seguranca-e-protecao-dedados/guias/guia_lgpd.pdf.

KOZLOWSKA, I. Facebook and Data Privacy in the Age of Cambridge Analytica. Seattle: Henry M. Jackson School of International Studies; College of Arts and Sciences; University of Washington, 2019.

Lei n. 9.296, de 24 de julho de 1996. Regulamenta o inciso XII, parte final, do art.5º da Constituição Federal Brasília, DF. Recuperado em 10 de dezembro, 2023, de: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19296.htm.

Lei n. 13.709, de 14 de agosto de 2018. Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) Brasília, DF. Recuperado em 10 de dezembro, 2023, de: https://www.pla-nalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/13709.htm.

MATHIAS, Márcio José Barcellos. Distinção conceitual entre Direitos Humanos, Direitos Fundamentais e Direitos Sociais (2006). Disponível em: <http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2791/Distincao-conceitual-entre-Direitos-Humanos-Direitos-Fundamentais-e-Direitos-Sociais>.

ONU - Pacto Internacional sobre os Direitos Cívicos e políticos. Disponível em: <https://www.cne.pt/content/onu-pacto-internacional-sobre-os-direitos-civis-e-politicos>.

PRIVACY TECH, 2021. Apenas três estados americanos têm leis abrangentes de privacidade de dados. Disponível em: <https://www.privacytech.com.br/protecao-de-dados/apenas-tres-estados-americanos-tem-leis-abrangentes-de-privacidade-de-dados,403686.jhtml>

REDESG / Revista Direitos Emergentes na Sociedade Global –

www.ufsm.br/redesg v. 2, n. 2, jul. dez/2013

SARLET, Ingo Wolfgang. Conceito de direitos e garantias fundamentais. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Administrativo e Constitucional. Vidal Serrano Nunes Jr., Maurício Zockun, Carolina Zancaner Zockun, André Luiz Freire (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/67/edicao-1/conceito-de-direitos-e-garantias-fundamentais>

SAMPAIO, José Adércio Leite. Direito à Intimidade e à Vida Privada: uma visão jurídica da sexualidade, da família, da comunicação e informações pessoais, da vida e da morte. Belo Horizonte: Del Rey, 1998

IV CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITOS HUMANOS DE COIMBRA: UMA VISÃO TRANSDISCIPLINAR. [s.l: s.n.]. Disponível em: https://www.cidhcoimbra.com/_files/ugd/8f3de9_232734456abd43bdb2af6eac7e632.pdf.

VIEIRA DE LORENZI CANCELIER, M. O direito à privacidade hoje: perspectiva histórica e o cenário brasileiro. Seqüência estudos jurídicos e políticos, v. 38, n. 76, p. 213, 2017.

WARREN, Samuel D.; BRANDEIS, Louis D. The Right to Privacy. Harvard Law Review, Vol. 4, nº. 5, Dec. 1890, pp. 193-220. Disponível em: https://www.jstor.org/stable/pdf/-1321160.pdf?refreqid=excelsior%3A97ece71b995c64e58a3e57a6291f8a77&ab_segments=&origin=&initiator=&acceptTC=1.

WONG, J. C. The Cambridge Analytica scandal changed the world – but it didn't change Facebook. THE GUARDIAN. Disponível em: <https://www.theguardian.com/technology/>

2019/mar/17/the-cambridge-analytica-scandal-changed-the-world-but-it-didnt-change-facebook

POLÍTICAS PÚBLICAS DE INTERNAMENTO DE MENORES CON DISCAPACIDADE: CUESTIONAMENTOS E SOLUCIÓN

FERNÁNDEZ-ÁLVAREZ, Antón Lois

Universidade de Vigo Ourense

Galiza, España

alfa@uvigo.gal

BLANCO FERREIRÓS, Naiara Lucía

Universidade de Vigo

Ourense, Galiza, España

Naiaradeboiro.1996@gmail.com

1. INTRODUCCIÓN: MARCO TEÓRICO E CONCEPTUAL

No presente traballo pretendemos analizar a situación dos menores adolescentes en conflito coa Lei (ACL) en situación de discapacidade, en relación cos Centros de Internamento de Medidas Xudiciais (CIMX) en Galicia na actualidade. Para elo partiremos de unha breve exposición dos elementos teóricos do estudo.

1.1. Os Centros de Internamento de Medidas Xudiciais.

Analizando brevemente a súa evolución no periódico democrático español, a partir de 1980 prodúcese un grande cambio nos centros de internamento que recollen a menores con medidas xudiciais. Obsérvase unha ruptura co modelo de atención institucionalizado das persoas menores, segundo o cal estes recibían instrución en lugar de educación. Con dita reforma xorde un novo paradigma de tratamento que se denominou modelo de unidades residenciais, o cal segue vixente a día e hoxe (Botija, 2014).

A partir de 1990 xéranse novos perfís de atención nos sistemas de protección a infancia e a adolescencia, aparecen novas necesidades que coa chegada de MENAS (menores estranxeiros non acompañados), adolescentes con problemas de conducta, menores con diagnósticos psiquiátricos que denotan problemas de saúde mental e menores con medidas xudiciais por denuncias, reconfiguran a rede de acollemento residencial e aparecen novas tipoloxías de centros (Botija, 2014).

Nos anos 2000 o sistema de reeducación de menores reformase e consolidase coa Lei 5/2000, do 12 de Xaneiro, reguladora da responsabilidade

penal dos menores (LORPM), na que se establece a competencia das Comunidades Autónomas para crear, dirixir, organizar e xestionar os centros. Isto supuxo a diversificación dos modelos de centros nas diferentes comunidades autónomas e deu lugar a un sistema de xestión dos servicios de protección e reeducación por parte de entidades privadas, mediante a súa mercantilización completa ou en parte. Isto acabou xerando un oligopolio, en ocasións monopolio, de xestión nos centros de Internamento de medidas xudiciais por parte de unha ou varias -poucas- entidades privadas que acaba establecendo o modelo autonómico. Estes modelos de xestión acabaron sendo grandemente criticados por autores como Botija (2014) debido a precarización laboral dos traballadores e o empeoramento da atención ofrecida aos menores, desembocando incluso en desaxustes co principio de legalidade vixente (Botija, 2014).

Segundo a lexislación aplicable, os centros que executan a medida de privación de liberdade teñen que ser específicos para menores e a súa organización e deseño está marcado polo regulamento que desenvolve a LORPM. Esta norma establece como principio para a medida de internamento a resocialización de xeito que todos os centros deben ter en conta que o menor internado é suxeito de dereito e segue formando parte da sociedade. Así, os centros deben tomar de referencia a vida en liberdade, favorecer os vínculos sociais, o contacto cos familiares e a colaboración con outras entidades públicas e privadas para mellorar o proceso de integración social.

Dentro do sistema de protección e reeducación atopamos diferentes tipos de CIMX (Moraña-Boullosa et al., 2022): *Casas de primeira acollida* -destinadas aos casos de urxencia inmediata-; *Mini-residencias*; *Casas de familia* -vivendas normalizadas-; *Centros con fogares* -divididos en unidades convivenciais-; *Centros de atención específica* -para menores con alteracións psíquicas, adiccións o problemas de percepción con una resolución xudicial-; *Centros de reeducación* -específicos para adolescentes con problemas de conducta ou internados mediante resolución xudicial-; *Vivendas tuteladas* -destinadas para xoves que pola súa situación precisan axuda para alcanzar a súa plena autonomía, baixo supervisión técnica-; *Vivendas de transición a vida autónoma* -destinadas a xoves que pola súa situación precisan axuda para alcanzar a súa plena autonomía-; *Centros con talleres formativos* -residencias ou centros nos que se conta con recursos materiais e humanos para proporcionar formación compensatoria a adolescentes de 16 ou máis anos con

déficits formativos-; e, finalmente, *Centros de atención de día* -que proporcionan apoio socio educativo.

Partindo da regulación do art. 54 da LORPM, Arias e Peñalver (2009) sinalan os principios que deben guiar o funcionamento dos centros:

- Principio do Supremo Interese do Menor, paralizando as situacións e actuacións que podan ser prexudiciais para o menor.
- Principio de Intervención Mínima, de xeito que as intervencións deben evitar a xudicialización. Debe promocionarse así a conciliación, a intervención no contexto inmediato do menor e, incluso, a substitución ou modificación da medida imposta se fora necesario.
- Principio de Gradación entre Intervención Educativa e Función Sancionadora, que sinala que as medidas non deben ser represivas, senón que deben ir orientadas á reinserción social, por isto se lle dá prioridade a intervención educativa e se fai un tratamento diferenciado tendo en conta as etapas evolutivas do menor.
- Principio de Responsabilidade Solidaria, a responsabilidade dos feitos non recae só no menor, se non que unha parte recae nos pais, titores legais, acolloedores e gardadores. Ao mesmo tempo estas persoas deben ter dereito a participar nas actuacións e decisións que afecten aos seus fillos, acollidos ou gardados.
- Respostas específicas, estas son as recomendacións reflexadas na lexislación ante circunstancias persoais concretas que podan modificar a responsabilidade do menor.
- Traballo en equipo. Emprégase como instrumento, a mellor forma de traballar nestes casos, deben ser valorados os criterios técnicos e non formalistas, é dicir darlle máis peso aos especialistas do ámbito xurídico, social e educativo.

1.2. Análise comparativo dos CIMX en España e en Galicia.

En España, as Comunidades Autónomas (CCAA) teñen transferidas as competencias sobre os Servizos Sociais e, concretamente sobre a protección dos ACL. A pluralidade normativa, política e orzamentaria derivada da organización

territorial do país fai que a tarefa de protección destes menores sexa moi complexa, esta pluralidade da lugar a grandes diferenzas entre a protección dunha comunidade a outra e a necesidade de consensuar uns criterios mínimos. Debemos resaltar que existen disparidades entre as CCAA, na financiación, podendo ser esta moi dispar, o que provocou que o Comité dos Dereitos do Neno manifestara a súa preocupación pola discriminación que sofren os menores por motivos de orixe rexional e insta ao Estado a combater as medidas. E tamén polas disparidades a hora de recompilar e rexistrar información sobre os recursos destinados para a atención destes rapaces, o que supón que non haxa información actualizada dispoñible sobre os diferentes CIMX e fai imposible establecer uns criterios mínimos de calidade.

Conforme aos datos ofrecidos polos estudos de Poole *et al.* (2022) e Moraña Boullosa *et al.* (2022) a evidencia máis destacada da análise comparativa entre centros extraída do Instituto Nacional de Estatística (INE) é que en Galicia non hai centros dirixidos unicamente aos MENAS, nin tampouco hai prazas reservadas en exclusiva a este colectivo, o que presupón que se algún menor con estas características chega a Galicia o seu internamento poderá ser en calquera dos 61 centro que haxa dependendo sempre da medida de internamento a cumprir. Por outra banda podemos apreciar que en Galicia está o 5% dos centros de España, que a media de prazas por centro (14) non dista moito da Española (15), e que, en Galicia, hai un total de 874 prazas. Pero debemos ter en conta que a media de prazas sen MENAS Española (13) e inferior á galega (14) xa que, como se dixo, Galicia non ten prazas nin centros específicos para este colectivo de menores.

Tamén podemos apuntar que, en España, sobresaen os Fogares de Protección xa que veñen significando un 52% dos centros estatais. En Galicia ocorre exactamente o mesmo, o número de Fogares de protección é moi superior aos demais, ocupando un 66% dos centros de Galicia. Os centros de protección con capacidade entre 11 e 16 prazas son os segundos máis numerosos en Galicia supoñendo estes o 16% dos centros de Galicia, en España este tipo de centros quedan en terceira posición con un 10% e son superados polos Centros de protección con capacidade entre 17 e 30 prazas cuxo porcentaxe é de un 14%. Con respecto aos centros de protección de máis de 30 prazas en España supoñen só o 5% do total, mais en Galicia podemos encontrar 4 o que supón o 7% do total da comunidade, por isto resulta de especial relevancia dicir que hai CCAA que non teñen este tipos de centros.

Desta forma, unha análise exhaustiva arroxa que tanto en España como en Galicia son predominantes os Centros de Atención residencial básica que supoñen un 52% do total en España e un 82% do total da comunidade. A este séguelles os Centros de Atención para a Preparación para a Emancipación, que en España supoñen o 9% do total e en Galicia o 11% do total da comunidade. Cabe destacar, polo que máis nos concirne neste traballo, que en Galicia só existe un Centro de Atención para menores con Diversidade Funcional e ningún Centro de Atención Especializada (con outros colectivos de menores), isto pode implicar que efectivamente os ACL con discapacidade se encontren nunha situación de vulnerabilidade xa que os internan noutros centros sen as medidas de protección adecuadas as súas necesidades.

1.3. Os usuarios dos Centros de Internamento de Medidas Xudiciais.

Para falar dos residentes dos CIMX debemos ter en conta diferentes terminoloxías: menor delincente, mozo conflitivo, menor infractor, delincente xuvenil, menor en situación de risco. Todos estes termos son importantes para entender a realidade dos menores que residen nos CIMX, aínda que a maioría serán desbotados para quedarnos co que máis se axusta a realidade (Botija, 2014).

Na revolución industrial xorden os termos *adolescente* e *delincente xuvenil*, de forma que a perspectiva dos mozos menores de idade cambia. Deixan de ser vistos como pequenos adultos e comezan a verse como persoas en proceso de desenvolvemento que non son completamente responsables dos seus actos fortalecéndose esta concepción ao longo dos anos (Ruidíaz, 2017).

Máis adiante nace o termo de delincente xuvenil, pero este comeza a ter as súas críticas. De La Torre e Garrido (1992: 320) expresan que o menor non delinque, xa que as súas infraccións están excluídas do Código Penal e polo tanto débese falar de menores infractores. Ruidíaz (2017) sinalou que o termo *delincuencia xuvenil* tratou de substituírse por outros conceptos máis flexibles procedentes das ciencias sociais, como son os menores inadaptados ou menores extraviados.

A partir de 1990, tras as directrices da ONU para a prevención da delincuencia xuvenil, aparece o concepto de mozo en situación de risco social. Este termo presenta diferentes vantaxes con respecto aos anteriores xa que introduce factores sociais e persoais e cambia o enfoque da intervención ata

variables preventivas, abolindo a etiquetaxe e a estigmatización que os termos anteriores connotaban. A pesar disto este termo resulta non ser moi concreto con respecto aos menores que están nos CIMX. Por todo o anterior, este estudio utilizará o termo *Adolescentes en Conflicto coa Lei* que Uceda (2011) identifica cos seguintes requisitos:

- Idade predeterminada na lexislación Española que supoñen maiores de catorce anos e menores de dezaioito que cometeron algún acto delitivo.
- Ter cometido unha infracción das recollidas no Código Penal español.
- Que teñan sido detidos polos corpos e forzas de seguridade do Estado, acusados ante a xustiza cunha determinada resolución provisional ou definitiva (medida de internamento).

Para unha mellor análise do perfil dos usuarios/as dos CIMX é preciso conceptualizar tamén a *protección do menor*. Trátase do conxunto de actuacións que no marco do sistema público de servizos sociais ten como finalidade previr, detectar e corrixir as situacións de risco e desamparo mediante a integración do menor en grupos naturais de convivencia, en condicións suficientes que posibiliate a súa participación na vida familiar, económica, social e cultural do desenvolvemento integral como persoa. Este concepto vai ligado ao de desprotección no cal os menores se poden encontrar en situación de risco ou desamparo. A situación de risco caracterízase por se ver obstaculizado o desenvolvemento integral do neno ou adolescente e o exercicio dos seus dereitos, non requirindo a separación do núcleo familiar.

Doutro lado, a situación de desamparo prodúcese polo incumprimento ou polo imposible ou inadecuado exercicio dos deberes de protección establecidos polas leis para a garda dos menores, cando estes queden privados da necesaria asistencia moral ou material. Enténdese que hai desamparo cando as circunstancias supoñan unha ameaza para a integridade física e ou mental do menor (L.O. 8/2021, de protección integral á infancia e á adolescencia fronte á violencia).

Definidos estes conceptos debemos sinalar que os nenos que ingresan nos centros de menores que sofren unha situación de desprotección e desamparo soen presentar alteracións condutuais de maior ou menor grao que dificultan a convivencia na contorna familiar ou residencial. Alteracións que poden ser secundarias a algún trastorno psicopatolóxico de certa gravidade ou estar

relacionadas con conflitos familiares ou escolares. Os factores que en maior medida se asocian á conflitividade no domicilio familiar e cos iguais son: a presenza de violencia intrafamiliar previa, pautas de crianza con disciplina severa e inconsistente, menor número de actividades compartidas con pais, consumo de estupefacientes, trastornos psicopatolóxicos, un mal axuste académico ou contexto social desfavorecido (Bajo Lema, 2016).

Por todo isto os servizos sociais e a xurisprudencia, baseándose no interese superior do menor -o cal se constitúe como o marco fundamental para decidir en todos aqueles casos nos que estea en xogo ante os tribunais, situacións que afecten a menores, aos seus dereitos ou a súa situación, outorgándolles unha protección complementaria- decídese aplicarlle unha medida de internamento.

1.4. Contexto político e lexislativo.

A loita contra a violencia na infancia é un imperativo de dereitos humanos consagrada na Convención Sobre os Dereitos dos Nenos por iso a protección dos menores de idade é unha obrigaón prioritaria para os poderes públicos recoñecida na Constitución Española no seu artigo 39 e en diferentes tratados internacionais como Convención Sobre os Dereitos do Neno adoptada pola Asemblea Xeral de Nacións Unidas do 20 de novembro de 1989 e ratificada por España en 1990.

En materia de reeducación, como expoñen Moraña-Boullosa *et al.* (2022) fai 26 anos que se publicou a Lei Orgánica de Protección Xurídica do Menor de 1/1996, dita lei foi un gran avance na materia e a día de hoxe permanece en vigor aínda que foi obxecto de importantes modificacións desenroladas na Lei Orgánica 8/2015 de modificación do sistema de protección a infancia e a adolescencia, e na Lei 26/2015, do 28 de xullo, de modificación do sistema de protección a infancia e adolescencia. As principais reformas inducidas por últimas leis son a primacía do interese superior do menor que se explícita como un contido triplo: como dereito substantivo, como norma de procedemento e con carácter interpretativo. Esta leis reforzan o dereito do menor a que o seu interese superior sexa prioritario e afianza o dereito a ser oído e escoitado realmente e sen discriminación. Incorpórase un capítulo específico relativo aos nenos/as e adolescentes con problemas de conducta e determínanse uns límites para a intervención, engádese un capítulo específico sobre os deberes do menor e instaurase un marco regulador para os dereitos dos MENAS. Regúlase por

primeira vez a competencia das entidades públicas respecto a protección dos menores españois en situación de desprotección nun país estranxeiro e modifícanse as medidas de acollemento, ampliáanse e concrétanse as medidas aplicables as situacións de desamparo e as de filiación que se regulan nos puntos de encontro familiar en Galicia.

Por outra banda esta lei é a que máis regula aos centros de menores xa que no capítulo IV artigos 25 e 26 lexisla sobre o acollemento residencial en centros de protección específicos de menores con problemas de conducta, e o ingreso en centros de protección específicos de menores con problemas de conducta respectivamente. Neste capítulo, faise referencia ao funcionamento dos centros, tratando os temas das medidas de seguridade que deben ter estes, o illamento do menor, os rexistros persoais e materiais, réxime disciplinario, supervisión e control, administración de medicamentos, réxime de visitas e saídas, réxime de comunicación do menor. Por outra banda no artigo segundo modifícase a Lei 1/2000 do 7 de Xaneiro de Xuizamento Civil que regula a autorización xudicial do ingreso de menores con problemas de conducta nos centros de protección específicos. Tamén debemos falar da Lei Orgánica 5/2000, do 12 de xaneiro, de Responsabilidade Penal do Menor que establece espazos exclusivos para adolescentes en conflito coa lei, así como as medidas de actuación da policía xudicial e do equipo técnico, tamén introduce a acusación particular o procedemento de execución das medidas provisionais e establece distintas formas de xestión dos centros (Moraña-Boullosa *et al.*, 2022).

Doutro lado, cómpre salientar a Lei Orgánica 8/2021, do 4 de xuño, de protección integral a infancia e a adolescencia fronte a violencia, denominada *Lei Rhodes*. Esta lei pretende garantir os dereitos fundamentais dos nenos e adolescentes a súa integridade física, psíquica psicolóxica e moral fronte a calquera forma de violencia, asegurando ao libre desenrolo da súa personalidade e establecendo medidas de protección integral que inclúan a sensibilización, a prevención, a detección precoz, a protección e a reparación do dano. Esta lei recolle os dereitos dos nenos e adolescentes fronte a violencia e regula o deber de comunicación das situacións de violencia. En relación aos centros de protección de menores establécese a obrigatoriedade de aplicar protocolos de actuación, este protocolos deben conter actuacións específicas de prevención e intervención en posibles casos de abuso, explotación sexual e trata de seres humanos para os menores suxeitos a medida protectora que se encontren nos centros residenciais.

No que atinxe á normativa autonómica galega, a partir do ano 2006 emerxe un compromiso máis sólido por parte dos poderes políticos de cara aos recoñecementos dos dereitos da infancia e adolescencia e isto materialízase na elaboración do Plan estratéxico Galego da Infancia e Adolescencia (2007-2010), o que deriva no Observatorio Galego da Infancia en 2008. No 2011, sendo o punto máis álxido da implicación apróbase a Lei 3/2011, do 30 de xuño de apoio a familia e a convivencia de Galicia, na que se establecen as obrigas dos poderes públicos en materia de protección e asistencia as familias, a infancia e a adolescencia galegas. Nesta lei trátase o tema de protección a infancia e da asunción da tutela administrativa nos menores que se encontren en situación de desamparo (Moraña-Boullosa *et al.*, 2022).

Para finalizar é importante destacar que, en Galicia, non hai ningún plan autonómico nin unha normativa específica que traspoña as leis estatais de 2015 en materia de protección a infancia e a adolescencia (Moraña-Boullosa *et al.*, 2022).

Por unha banda, partindo dun concepto máis psicolóxico, podemos citar a Cruz e Cruz (2007, p. 354) cando expón que son infractores menores aquelas persoas, menores de 18 anos, que realizan comportamentos tipificados como delitos polas leis vixentes, non sendo aplicables ao caso de menor a noción de "pena" por non poder probar a súa conduta ilícita como crime.

Por outro lado, desde o punto de vista xurídico, a Lei orgánica 5/2000, do 12 de xaneiro, de Responsabilidade Penal dos Menores, no seu artigo 1, define o menor infractor como "as persoas maiores de catorce anos e menores de dezaioito que cometen actos tipificados como delitos ou faltas no Código Penal ou leis penais especiais". Xa que logo, a idade convértese nun criterio determinante para poder falar dun menor infractor. Segundo establece a LORPM, o límite de idade é de 18 anos, pero tamén establece un límite mínimo de idade de 14 anos. A elección desta idade en función da convicción de que os delitos cometidos polos nenos menores desta idade son xeralmente irrelevantes, e que, nos poucos casos en que eses poden producir alarma social, son suficientes para darlles un igual as áreas de familia e asistencia civil, sen necesidade da intervención do aparello tribunal sancionador do Estado (Cruz y Cruz, 2007).

Abordando a función re-educadora do mandato constitucional, calquera que sexa a sanción imposta ao menor en virtude do delito cometido, esta debe ter sempre carácter correccional e pedagóxico. Así, o artigo 25 da Constitución

española establece no seu apartado segundo que as medidas de seguridade e as penas privativas de liberdade están "orientadas á reeducación e á reinserción social".

Esta finalidade debería ser aínda máis explícita no caso dos delincuentes menores, e neste sentido, a propia Lei orgánica 5/2000 determina no punto sexto do seu preámbulo o “carácter formalmente penal pero materialmente educativo do procedemento e das medidas aplicables a infractores leves”. Por este motivo, os programas educativos dirixidos a este colectivo son de gran importancia para a reeducación e prevención de futuras condutas delituosas.

Desta forma, unha das ferramentas máis poderosas para o cumprimento da función constitucional é o ensino activo que xorde, polo tanto, cando se trata de preguntar se hai algo intermedio entre sanción e disciplina. Este modelo educativo pretende educar “en” e “para a” liberdade e autonomía.

A principal ferramenta é o diálogo, polo que é necesario que xurda un clima de confianza. Para conseguir este diálogo sincero e afectivo, os menores deben sentirse primeiro valorados como persoas, polo que deducimos a primeira tarefa que os educadores teñen que facilitar dos centros. Unha vez que se sintan valorados como persoas, os menores irán adquirindo confianza tanto en si mesmos como nos demais. “A lingua non é só unha axuda para o pensamento e interacción social, pero tamén ten a función de permitir ao menor comprender, codificar, organizar e recuperar normas que contribúen á regulación emocional e condutual.” (Aguelo 2015, p. 4).

Para facilitalo, como sinalan Morente *et al.*, é necesario que os mozos o fagan teñen un espazo e un tempo propios, porque se isto non ocorre “existe o risco de despersonalización e perda de iniciativa” (2009, p. 125). O feito de que os menores teñan o dereito a expresarse e a participar na vida do centro contribúe a evitar a aparición destas cuestións. Nesta participación, é necesario transmitir aos menores habilidades de respecto, comprensión, non violencia...

En definitiva, seguindo Morente *et al.* (2009, p. 126), "é unha transformación do institucións de reforma e protección dos menores de forma que se aproxime ao contexto normalizado no que vive o resto da poboación”.

2. METODOLOXÍA

Metodoloxicamente apóstase por unha investigación teórica documental sobre a base dun método dedutivo con elementos comparativos a consecuencia

da diversidade dos CIMX en Galicia. Para asegurar a precisión dos resultados apostouse pola complementariedade de diferentes abordaxes de investigación como a cualitativa e cuantitativa. Isto permitiu visualizar un panorama dos CIMX en Galicia con respecto aos ACL con discapacidade.

O noso obxecto de estudo céntrase nas diferentes problemáticas presentes nos Adolescentes en Conflito coa Lei (ACL) en situación de discapacidade e en relación cos Centros de Internamento de Medidas Xudiciais (CIMX).

Ao mesmo tempo a localización xeográfica supón unha delimitación importante para que esta investigación fora máis eficiente, así mesmo a localización cercouse a Comunidade Autónoma de Galicia.

Dende o punto de vista temporal, a análise do obxecto concéntrase na actualidade se ben se fai un repaso diacrónico nunha parte do marco teórico.

En canto aos obxectivos, tras a revisión bibliográfica é imperante a necesidade de investigar de maneira aberta e crítica a problemática dos ACL con discapacidade que se encontran nos CIMX xa que ata o momento non existe un análise en profundidade desta temática.

Da mesma maneira profundarase sobre algúns aspectos relacionados coas medidas de internamento, a lexislación, os menores con discapacidade e a súa protección, problemáticas e solucións dos ACL que se encontran neste tipo de centros e os CIMX especializados para este tipo de menores en Galicia.

Polo tanto, o obxectivo xeral deste traballo é a identificación das problemáticas dos ACL con discapacidade que se encontran nos CIMX no ámbito territorial de Galicia e a proposta de solucións a tales situacións. Para tanto propóñense, ademais, diferentes obxectivos específicos que constitúen instrumentos para acadar a meta principal:

- a. Describir e valorar as distintas maneiras en que se procede para executar as medidas de internamento en Galicia.
- b. Analizar a lexislación vixente para o funcionamento dos CIMX - Sinalar as deficiencias dos CIMX no territorio Galego.
- c. Analizar a lexislación vixente para a protección dos ACL normativos e con discapacidade.

- d. Identificar as problemáticas dos ACL con discapacidade nos CIMX de Galicia.
- e. Ofertar solucións as necesidades aparecidas nesta investigación.

Os resultados desta investigación poderían ser de utilidade tanto para futuras investigacións como na práctica diaria dos profesionais que traballan neste ámbito.

En estreita relación con obxecto e obxectivos do estudo formulamos un problema de investigación de inicio: Están dotados e capacitados os Centros de Internamento de medidas xudiciais –desde o punto de vista material, funcional e de recursos humanos- para atender axeitadamente as diversas problemáticas que acompañan aos adolescentes con discapacidade en situación de conflito coa lei?

3. PROBLEMÁTICAS E SOLUCIÓNS DOS ADOLESCENTES EN CONFLICTO COA LEI

Os ACL son menores en idade adolescente con algunha disfuncionalidade que son identificados como axentes de actos delictivos ou de violencia. O inadecuado diagnóstico, unha educación familiar e escolar inadecuada e o estigma da enfermidade supoñen que este grupo sufra unha maior marxinación. Así que é posible que un menor con discapacidade se encontre involucrado en actos dos que realmente non é responsable ben sexa por descoñecemento da lei, por incapacidade de valoración do alcance dos seus actos ou falta de conciencia do dano ocasionado. Por isto, os operadores da administración de xustiza, deben estudar cada caso con detemento, solicitando con asiduidade informes técnicos a un equipo interdisciplinar para ter a máxima información e poder valorar mellor a situación (Botija, 2014).

Este grupo presenta desafíos particulares debido a necesidade de abordar tanto a súa conducta eventualmente criminosa como as súas necesidades específicas derivadas da discapacidade. Ao tratar con estes menores resulta preciso analizar os seguintes aspectos:

- a) A necesidade dunha avaliación multidimensional que analice a situación de forma integral tendo en conta tanto os aspectos relacionados coa infracción cometida como as necesidades específicas da discapacidade.

Isto permitirá comprender os factores subxacentes que poden haber contribuído ao comportamento delitivo e brindar apoio necesario.

- b) A recorrencia a unha intervención especializada. Os ACL con discapacidade requiren intervencións adaptadas as súas necesidades individuais. Isto pode incluír programas de tratamento e rehabilitación que afronten as condutas delictivas como as dificultades asociadas á discapacidade.
- c) O acceso a servizos de apoio adicionais que lles permitan afrontar as limitacións ou necesidades producidas pola discapacidade. Estes servizos poden ser de apoio psicolóxico, a terapia ocupacional, servizos médicos, etc.
- d) A adaptación dos contornos co obxecto de garantir a súa accesibilidade e seguridade. Estes axustes poden ser físicos como ramplas ou pasamáns, ou tamén poden ser adaptacións de recursos e materiais.
- e) A necesidade dunha educación inclusiva cun currículo adaptado e proporción de apoios específicos.
- f) O enfoque de rehabilitación e reinserción social o que implica brindarlles a oportunidade de desenvolvemento persoal, habilidades sociais, formación educativa e laboral para que podan reinsertarse na sociedade.

Finalmente, é importante tamén abordar de maneira integral as necesidades dos menores infractores con discapacidade, considerando tanto a súa conduta delitiva como a súa discapacidade. Isto requirirá unha coordinación efectiva entre os profesionais de diversas disciplinas, así como a implementación de políticas e programas que promovan a inclusión e o respecto dos dereitos de estes rapaces.

3.1. Problemáticas específicas dos ACL con discapacidade nos CIMX.

Os menores con discapacidade que se encontran nos CIMX en España poden afrontar diversas problemáticas debido a intersección entre as súas necesidades especiais e a súa situación de infracción. Algunhas problemáticas comúns, segundo (Hidalgo, *et al.* (2011), son:

Por un lado, as dificultades de accesibilidade física e comunicativa dos CIMX. Isto pode incluír barreiras arquitectónicas, falta de axudas técnicas, comunicación inadecuada, entre outros aspectos, o que dificulta a participación plena dos menores nas actividades diarias e nos programas de rehabilitación.

Para Poole *et al.* (2022), a falta de especialización do persoal dos centros o que pode limitar a capacidade dos profesionais para comprender e entender adecuadamente as necesidades específicas de estes menores, o que impacta no seu benestar e desenvolvemento.

Doutra parte, os desafíos na educación inclusiva pola carencia de recursos. A falta destes máis a falta de apoios e de formación adecuada para os docentes que imparten clase a estes menores dificulta a participación plena e o acceso a unha educación adaptada as necesidades dos rapaces.

Tamén a constatación de barreiras na comunicación e participación derivadas da discapacidade para expresar as súas opinións e preferencias o que limita a súa autonomía e participación activa no seu proceso de rehabilitación (Poole *et al.*, 2022)

Doutro lado, son frecuentes nos CIMX as dificultades na atención médica e terapéutica que limita o acceso a servizos como a fisioterapia, a terapia ocupacional, a terapia da fala ou outros tratamentos necesarios para abordar as necesidades de saúde e desenvolvemento dos menores con discapacidade.

Finalmente, é importante destacar que estas problemáticas poden variar en función de cada CIMX e das políticas e recursos dispoñibles. Sen embargo, é fundamental abordar estas dificultades para garantir que os menores con discapacidade nos CIMX reciban a atención, o apoio e os recursos necesarios para o seu benestar, desenvolvemento e reinserción social (Hidalgo *et al.*, 2011).

3.2. Problemáticas dos ACL con discapacidade cando saen dos CIMX

Cando estes rapaces saen dos CIMX, poden enfrontar diversas problemáticas que poden dificultar o seu proceso de reintegración social e adaptación a vida fora da institución. Unha revisión bibliográfica sobre o asunto evidencia as seguintes situacións:

Moraña Boullosa *et al.* (2022) salientan a falta de apoio e seguimentos adecuados unha vez que estes menores saen do centro. Isto acostuma a

obstaculizar a súa transición e adaptación a vida comunitaria, xa que poden carecer da asistencia sanitaria para afrontar os desafíos diarios.

Pola súa parte Hidalgo *et al.* (2011) refiren as complicacións derivadas do estigma e a discriminación que limitan enormemente a súa integración e participación plena. O estigma social pode afectar a súa autoestima e confianza e restrinxe as súas oportunidades de educación, emprego e participación na comunidade.

Tamén se refiren, estes autores, aos desafíos derivados da educación e do emprego. A falta de apoios e adaptacións no sistema educativo e nas barreiras no mercado laboral restrinxen habitualmente a integración social destes menores.

Para Rey Fuentes (2014) destacan as barreiras de accesibilidade en contornos comunitarios, como transporte público, edificios, servizos e espazos públicos, etc... As barreiras físicas e de comunicación dificultan a súa mobilidade, interacción social e o acceso a servizos e actividades.

Finalmente, cómpren salientar, como fai Rey Fuentes (2014), as necesidades de apoio continuo e de servizos especializados que precisan os menores con discapacidade. A falta de acceso a servizos de atención médica, terapia, asesoramento ou outros recursos incide negativamente no benestar e desenvolvemento a longo prazo destes menores.

Resulta fundamental abordar estas problemáticas a través de políticas e programas que promovan a inclusión, a igualdade de oportunidades e o respecto dos dereitos das persoas con discapacidade. Isto implica a colaboración entre diferentes sectores, como a educación, o emprego, a saúde e os servizos sociais, para proporcionar un apoio integral e garantir unha transición vitoriosa e unha vida plena para os ACL con discapacidade cando saen dos CIMX (Hidalgo, *et al.* 2011).

3.3. Propostas e solucións para mellorar a situación dos ACL con discapacidade.

Para mellorar a situación dos ACL con discapacidade que saen dos CIMX, é necesario executar políticas integrais que aborden as súas necesidades e promovan a súa inclusión na sociedade. Algunhas políticas que poderían ser efectivas, segundo Hidalgo, *et al.* (2011), inclúen:

- a) Accesibilidade universal: débense poñer en marcha normativas e políticas que promovan a accesibilidade universal en contornos físicos, transporte, comunicación e tecnoloxía. Isto inclúe garantir a eliminación de barreiras arquitectónicas, proporcionar axudas técnicas e adaptacións necesarias para facilitar a mobilidade e comunicación dos menores con discapacidade.
- b) Educación inclusiva: promover e amparar a educación inclusiva para estes menores asegurando que teñan acceso a unha educación de calidade en contornos educativos regulares. Isto implica a formación e apoios adecuados para os docentes, adaptacións curriculares, recursos e apoios específicos para a inclusión dos menores con discapacidade.
- c) Apoio na transición: débense establecer programas de apoio específicos para facilitar a transición dos menores con discapacidade na vida comunitaria despois de saír dos CIMX. Isto pode incluír, como sinala Rey Fuentes (2014), servizos de orientación, apoio emocional, asesoramento vocacional e capacitación en habilidades para a vida independente.
- d) Emprego inclusivo: fomentar políticas e programas que promovan a integración laboral dos menores con discapacidade, facilitando o seu acceso ao emprego e brindando apoio para a súa integración laboral. Isto pode incluír incentivos para as empresas que contratan a persoas con discapacidade, adaptacións no lugar de traballo e capacitación específica.
- e) Rede de apoio e servizos especializados: establecer unha rede de servizos e apoios especializados que aborden as necesidades dos ACL con discapacidade, incluíndo atención médica, terapias, asesoramento psicolóxico, servizos sociais e programas recreativos. Estes servizos deben estar dispoñibles e ser accesibles nas comunidades locais tal e como recollen Poole *et al* (2022).
- f) Sensibilización e formación: pódense realizar campañas de sensibilización e programas de formación dirixidos a sociedade en xeral, incluíndo profesionais, empregadores, educadores e a comunidade en xeral, para fomentar unha maior comprensión,

aceptación e respecto para cos ACL con discapacidade (Hidalgo, *et al.* 2011).

- g) É importante destacar que estas políticas deben desenvolverse en colaboración coas organizacións da sociedade civil, as persoas con discapacidade e as súas familias, para asegurar que sexan efectivas e aborden as necesidades reais destes menores. Ademais, é fundamental asignar recursos adecuados para poñen en funcionamento estas políticas de maneira efectiva e sostible (Hidalgo, *et al.* 2011).

3.4. Propostas desde o Traballo Social.

A través deste traballo quedaron expostas a deficiencias dos CIMX en Galicia para cos ACL con discapacidade. Estes menores carecen de recursos suficientes Galicia carece de centros especializados suficientes, e polo tanto estes menores son internos en CIMX normativos que non están totalmente equipados tanto en recursos materiais como humanos e non cobren completamente as súas necesidades nin dereitos. Para paliar estas deficiencias dende o Traballo Social podemos ofrecer diversas solucións que poden mellorar a situación destes rapaces promovendo o seu benestar, inclusión e desenvolvemento integral. Algunhas delas son:

- Avaliación e planificación individualizada: a realización dunha avaliación exhaustiva das necesidades e capacidades de cada menor con discapacidade ao ingresar no CIMX. Isto permitirá desenvolver un plan de atención individualizado que se adapte aos seus requirimentos específicos.
- Accesibilidade e adaptacións: garantir que os CIMX sexan accesibles fisicamente para estes menores, eliminar barreiras arquitectónicas e proporcionar recursos e axudas técnicas adecuadas para a súa mobilidade e comunicación.
- Persoal capacitado e especializado: Contar cos traballadores sociais e profesionais especializados en discapacidade para que podan adaptar as súas intervencións e así asegurar unha atención inclusiva e adecuada.

- Programas e actividades inclusivas: desenvolver programas e actividades inclusivas que fomenten a participación e o desenvolvemento dos menores con discapacidade para promover a súa participación e desenvolvemento integral..
- Apoio emocional e psicosocial: Proporcionar apoio emocional e psicosocial continuo aos menores con discapacidade para axudalos a afrontar os desafíos emocionais que podan xurdir durante a súa estancia no centro.
- Traballo coas familias: Involucrar as familias no proceso de atención e rehabilitación dos menores con discapacidade. Brindarlles orientación, apoio e capacitación para que podan ser un recurso de apoio adecuado unha vez que o menor regrese ao seu fogar.
- Educación inclusiva: Promover unha educación inclusiva dentro do centro para que os menores teñan acceso a unha educación de calidade que se adapte as súas necesidades.
- Preparación para a transición: Preparar aos menores con discapacidade para a transición fora do centro, brindándolles habilidades e recursos para unha integración exitosa na comunidade.
- Rede de apoio e colaboración: Establecer unha rede de apoio composta por profesionais, familias e organizacións da comunidade que traballen xuntos para garantir a continuidade dos servizos e o benestar do menor.
- Sensibilización e educación interna: sensibilizar e capacitar ao persoal do CIMX sobre as necesidades e dereitos dos menores con discapacidade. Isto contribuirá a crear un entorno máis inclusivo e respectuoso dentro da institución.

Para paliar as deficiencias que se producen cando os menores con discapacidade saen dos CIMX podemos ofrecer solucións a maiores das anteriormente nomeadas, estas solucións poden ser:

- Vínculo con recursos e servizos comunitarios: establecer unha conexión cos servizos e recursos comunitarios dispoñibles para os menores con discapacidade, como servizos médicos, terapéuticos, educativos e de

emprego. O traballador social pode facilitar o acceso a estes servizos e coordinar a súa participación.

- Empoderamento e participación: Fomentar a participación activa dos menores con discapacidade na toma de decisións que afecten a súa vida. escoitar as súas opinións, preferencias e necesidades para asegurar que os seus desexos e aspiracións sexan tomados en conta no plan de intervención.
- Capacitación en habilidades para a vida independente: Brindar capacitación en habilidades prácticas para a vida diaria, como o coidado persoal, manexo dos cartos, transporte e busca de emprego, para favorecer a súa independencia e autonomía.
- Defensa dos dereitos: avogar polos dereitos dos menores con discapacidade e promover políticas que garantan a súa inclusión, protección e acceso a oportunidades.

No caso de que o ACL con discapacidade non poda levar unha vida independente ou retornar á súa familia cando saia do CIMX debemos ter en conta estas posibles solucións:

- Buscar familia extensa ou de acollida: Se o menor non pode volver coa súa familia biolóxica. Pódese buscar a familiares extensos que estean dispostos a facerse cargo do seu coidado e que podan proporcionar un ambiente seguro e afectuosos. No caso de non ser posible, poderíase considerar a posibilidade do acollemento familiar, onde se seleccione unha familia acolledora adecuada e capacitada para coidar deste menor.
- Centros de vida asistida: se o menor require de unha maior nivel de apoio e coidado constante debido á súa discapacidade, pódese buscar centros de vida asistida ou residencias especializadas que ofrezan un entorno seguro e adecuado para o seu coidado.

Finalmente, resulta esencial que estas solucións se aborden de maneira integral e multidisciplinar, involucrando a diferentes actores e sectores para asegurar unha atención adecuada e de calidade para estes menores. A colaboración entre profesionais, familias e a comunidade en xeral será clave para promover o seu benestar e desenvolvemento durante a súa estancia no centro e na súa transición fora do mesmo.

REFERENCIAS

- Álvarez Blanco, L. (2019). Modelos teóricos de implicación educativa familiar: responsabilidades compartidas entre centros educativos, familias y comunidad, *Aula abierta*, vol. 48, número 1, enero-marzo, Universidad de Oviedo, 19-30.
- Aguelo, F. (2012). Comunicarse con menores infractores. *Revista de Educación Social*, 15. Recuperado de: http://www.eduso.net/res/pdf/15/comunicarse_res_15.pdf
- Bajo Lema, J. (2016). Ovellas negras da familia experiencia dun centro terapéutico de menores, *Revista Oficial da Sección de Psicoloxía e Saúde do COPG*, nº 9, Colexio Oficial de Psicoloxía de Galicia Espiñeira, Santiago de Compostela Novembro, 40-48.
- Cruz y Cruz, E. (2007). El concepto de menores infractores. *Revista del Posgrado en Derecho de la UNAM*, Vol. 3 núm. 5, 335- 355.
- La Torre, M.J. y Garrido, V. (1992). La delincuencia juvenil en los orígenes de la psicología criminal en España: Reflexiones en el marco de la criminología actual. *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 2, pp. 310-330.
- Moraña Boullosa A.; González Rodríguez R.; Verde Diego C.; Pastor-Seller E. (2022). Centros de reeducación de la Infancia y Adolescencia en Galicia. *Pedagogía Social Revista Interuniversitaria*, nº 40, 167-193.
- Morente Mejías, F.; Barroso Benítez, I.; Morente Hidalgo, V. E. (2009). Los estilos educativos en la tarea resocializadora de menores infractores. *Servicios Sociales y Política Social*, 87, 109-130.
- Navarro Pérez, J.J.; Mestre Escribá, M.V. (2015). *El Marco Global de Atención al Menor*. Ed. Tirant Humanidades. Valencia.
- Parrillo Hidalgo, R.; Jiménez Fernández, A.; Peral Rios, C. (2011) “Amedis: Una perspectiva práctica de la puesta en marcha de apoyos a menores con discapacidad sujetos a medidas de protección”. *Revista Española sobre Discapacidad Intelectual*, Vol. 42, nº 239, 43-66.
- Pérez, J.V.; Navarro, J.J.; Uceda, F.X. (2010). *Propuestas de intervención socieducativa con adolescencias*. Valencia: Nau Llibres.
- Poole, M.; Larrañaga, K.; Ruiz de Huidobro, J. M.; Álvarez Vélez, M. C.; Martínez García, C. (2022). *Estudio de los centros de acogimiento residencial para niños, niñas y adolescentes en el ámbito de la protección en España*. Cátedra de Derechos del Niño, Ministerio de Derechos Sociales y Agenda 2030.
- Rey Fuentes, C. (2014). Menores infractores en centros de reforma: intervención y tratamiento psicológico. *Derecho y cambio social*, 37, Dialnet.

Uceda, X. (2011). Adolescentes en conflicto con ley. *Una aproximación comunitaria: trayectorias, escenarios e itinerarios*. Tesis doctoral, Universidad de Valencia.

Vargas Vargas, D. (2008). *Actas del Segundo Symposium Internacional sobre Justicia Juvenil y del I Congreso Europeo sobre Programas de Cumplimiento de Medidas Judiciales para Menores*. Ed. Universidad de Sevilla. Sevilla.

PRINCÍPIOS ORIENTADORES SOBRE EMPRESAS E DIREITOS HUMANOS E DEVIDA DILIGÊNCIA: a responsabilidade das empresas transnacionais em matéria de direitos humanos

LUPPI, Dávila Teresa de Galiza Fernandes

Doutoranda, Universidad de Málaga

Málaga - Espanha

davilagaliza@gmail.com

1. O DESENVOLVIMENTO DA AGENDA GLOBAL EM DIREITOS HUMANOS E EMPRESAS NAS NAÇÕES UNIDAS

As empresas transnacionais (ETNs) estão ocupando um espaço cada vez maior na esfera de negociações internacionais que anteriormente caberia apenas aos Estados. Isso é evidenciado seja nos países em que se encontram instaladas as suas sedes, seja naqueles receptores de sua cadeia de produção (ROLAND *et al*, 2018). De fato, a nova ordem econômica, pós-Segunda Guerra Mundial, vem demonstrando a necessidade de desenvolver novo tratamento jurídico às ETNs, tendo em vista tamanha influência e interferência dessas empresas na agenda política dos Estados¹.

Para se ter uma ideia do seu poder de *lobby* perante os Estados, basta analisar sua dimensão comparando-se o valor de mercado de algumas das gigantes do setor de tecnologia (GUARINO, 2020) denominadas *Big Techs* (*Apple*, *Microsoft*, *Google*, *Amazon* etc) com o valor do PIB brasileiro². Constata-se dessa comparação, por exemplo, que a empresa norte-americana *Apple* possui um valor

¹ Com o fim da Guerra Fria, marcada pela queda do Muro de Berlim em 1989 e a derrocada da URSS e do socialismo clássico, a nova realidade mundial passou a revelar o enfraquecimento da soberania dos Estados e o fortalecimento da ordem econômica capitalista ligada ao fenômeno da globalização. Diante desse fenômeno, a empresa passa de uma organização multinacional – aquela que possui uma sede específica com gestão centralizada atuando em vários países através de suas filiais – para uma organização transnacional compreendida como um sistema de gestão descentralizada constituída por complexas relações entre empresas instaladas em diversas localidades, atuando em vários países (BENACCHIO; RIBEIRO, 2022).

² “O PIB (produto interno bruto) é a soma de todos os bens e serviços finais produzidos por um país, estado ou cidade, em um determinado período. Em 2022, o PIB brasileiro foi de R\$ 9,9 trilhões, segundo dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). Este valor seria equivalente a cerca de US\$ 2,04 trilhões na cotação atual. Assim, o PIB brasileiro ficaria atrás dos valores da *Apple* (US\$ 3,08 trilhões), *Microsoft* (US\$ 2,49 trilhões) e *Saudi Arabian Oil Co*” – companhia petrolífera estatal da Arábia Saudita (US\$ 2,09 trilhões) (FIGUEIREDO, 2023).

de mercado maior (US\$ 3,08 trilhões) que o PIB brasileiro (US\$ 2,04 trilhões em 2022).

É perceptível, portanto, que o poder dessas empresas vem influenciando e modificando as decisões estatais, determinando estrategicamente posicionamentos político-econômicos e se sobrepondo, na maioria das vezes, aos interesses da sociedade civil, e, o que é pior, acaba por acarretar maior flexibilidade de regras, abusos de direitos sociais e graves violações de direitos humanos.

Nesse ponto, incontáveis e frequentes são os casos de transgressões aos direitos humanos praticadas por essas empresas que ou não são responsabilizadas pelos seus atos (comissivos ou omissivos) ou a responsabilização é muito vil e ineficaz, levando à reincidência de violações.

Verifica-se, portanto, que a relação entre empresas, cadeias de suprimentos, governo, trabalhadores e sociedade civil é bastante complexa, pois o que se verifica continuamente é a dificuldade de responsabilização das empresas pelas violações cometidas ou, em outras palavras, a *arquitetura da impunidade* empresarial segue avançando em detrimento das situações dramáticas das vítimas desse sistema, que seguem sem reparação.

Isso porque na busca do lucro e condições mínimas de responsabilidade civil e penal perante os Estados em que atuam, as empresas transnacionais levam às últimas consequências a racionalidade econômica (BENACHIO; RIBEIRO, 2022), isto é, buscam nortear suas escolhas de modo que essas lhes proporcionem o maior grau de benefícios possível.

Tal realidade desvela a existência de lacunas significativas na regulação (nacional e internacional) da atividade empresarial, bem como a ineficiência dos Estados e das organizações internacionais em formular uma resposta normativa contundente, capaz de responsabilizar as empresas e desmontar o seu “*modus operandi violador* de direitos sistematicamente reiterado sem qualquer imposição de medida sancionatória” (ROLAND *et al*, 2018).

Toda essa problemática de violações e abusos praticados por empresas somada aos *gaps* regulatórios sobre a responsabilidade empresarial impulsionou a agenda de direitos humanos e empresas das Nações Unidas, a qual ganhou destaque internacional a partir do discurso de denúncias proferido por Salvador Allende, à época presidente do Chile, em dezembro de 1972 (GUARINO, 2020), em que o então presidente, dentre outras acusações, delatou a intervenção na

política interna do Chile por parte de empresas transnacionais apoiadas pelo governo estadunidense com a clara intenção de derrubá-lo.

Em 1974, a criação da Comissão e Centro de Empresas Transnacionais (vinculada ao Conselho Econômico e Social da ONU) se incumbiu de formular um código de conduta global para todas as empresas transnacionais de caráter vinculante, que tinha como foco a relação entre empresas e Estados para o alcance do direito ao desenvolvimento e das políticas públicas (BENACHIO; RIBEIRO, 2022). Ocorre que, a crescente pressão exercida pelas ETNs descaminhou a elaboração desse documento, exigindo a criação de marcos normativos de caráter voluntário.

Nesse contexto, em 1976 a Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) publicou as *Diretrizes para as Empresas Multinacionais (Guidelines for multinational enterprise)*; e, no ano seguinte (1977), a Organização Internacional do Trabalho (OIT) edita a *Declaração Tripartida de Princípios sobre Empresas Multinacionais e Política Social (Tripartite Declaration of Principles concerning Multinational Enterprises and Social Policy)*, ambas se constituindo como um rol de práticas e recomendações de boa governança corporativa marcadas pela característica da voluntariedade.

Como consequência, esvaziou-se a agenda da ONU para a regulação internacional das empresas transnacionais e concomitante a isso, a ascensão de governos e políticas neoliberais especialmente nas décadas de 1980 e 1990 contribuiu para a promoção de modelos de autorregulamentação das ETNs (BENACHIO; RIBEIRO, 2022). Em outras palavras, cada empresa regularia as suas normas internas voluntariamente.

Nesse período, a questão da “responsabilidade social” toma grande impulso com a apresentação de questões éticas e morais das empresas, surgindo instrumentos de Responsabilidade Social Corporativa (RSC), como códigos de conduta internos e sistemas de certificação internacional de responsabilidade, enquanto modo autônomo e livre das empresas se autorregularem voluntariamente.

Com a posse de Kofi Annan para o cargo de Secretário-Geral da ONU (1997-2006) – seguindo a recomendação de aproximar a ONU do setor corporativo – e com a assessoria de Georg Kell e John Ruggie houve o lançamento do denominado Pacto Global (*Global Compact*) durante o Fórum

Econômico Mundial de Davos, em 31 de janeiro de 1999 (FARIA JÚNIOR, 2015).

O Pacto Global trata-se de um conjunto de dez princípios gerais orientados em quatro eixos: Direitos Humanos, Trabalho, Meio Ambiente e Anticorrupção³, configurando-se como um chamamento global para as empresas alinharem suas estratégias e planos de ação à sustentabilidade socioambiental e aos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS's) da ONU.

Como se nota, enquanto “chamamento” expressa a característica da voluntariedade na adesão ou não aos princípios do Pacto, o que distanciou ainda mais a possibilidade de criação de normas de caráter vinculante para as empresas. A máxima punição às empresas que não respeitassem os Princípios do Pacto Global seria tão somente a sua expulsão do Pacto, não havendo nenhuma outra previsão de punição para elas (BERRÓN, 2016).

Constatando-se a insuficiência dessas propostas de cunho voluntarista, no início da década de 2000 surge no seio da ONU uma nova tentativa de edição de normas que implicavam um nível de obrigatoriedade maior para os Estados como contraponto ao Pacto Global, as chamadas *Draft Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights* (Normas sobre Responsabilidades das Corporações Transnacionais e Outros Empreendimentos Privados com Relação aos Direitos Humanos) também conhecidas como *Draft Norms* ou apenas *Norms*, aprovada pela Subcomissão para a Promoção e Proteção de Direitos Humanos da ONU em agosto de 2003⁴.

³ Os Dez Princípios do Pacto Global das Nações Unidas são derivados: da Declaração Universal dos Direitos Humanos, da Declaração da Organização Internacional do Trabalho sobre Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho, da Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento e da Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção. São eles: **Direitos humanos:** Princípio 1: As empresas devem apoiar e respeitar a proteção dos direitos humanos proclamados internacionalmente; e Princípio 2: certificar-se de que não são cúmplices de violações dos direitos humanos. **Trabalho:** Princípio 3: As empresas devem defender a liberdade de associação e o reconhecimento efetivo do direito à negociação coletiva; Princípio 4: eliminação de todas as formas de trabalho forçado e obrigatório; Princípio 5: a abolição efetiva do trabalho infantil; e Princípio 6: a eliminação da discriminação em matéria de emprego e profissão. **Ambiente:** Princípio 7: As empresas devem apoiar uma abordagem preventiva aos desafios ambientais; Princípio 8: empreender iniciativas para promover maior responsabilidade ambiental; e Princípio 9: incentivar o desenvolvimento e a difusão de tecnologias ecologicamente corretas. **Anticorrupção:** Princípio 10: As empresas devem trabalhar contra a corrupção em todas as suas formas, incluindo extorsão e suborno. (PACTO GLOBAL REDE BRASIL).

⁴ SUB-COMMISSION ON THE PROMOTION AND PROTECTION OF HUMAN RIGHTS. Resolution 2003/16. U.N. Doc. E/CN.4/Sub.2/2003/L.11 at 52 (2003). Disponível em: <<http://hrlibrary.umn.edu/links/res2003-16.html>>. Acesso em: 05.out.2023.

As *Norms* inovaram ao estabelecerem obrigações diretas de direitos humanos para as ETNs, ou seja, tinham um caráter vinculante, valendo-se, portanto, de uma linguagem de cunho obrigatório, o que se constata pela substituição do termo *should* (faculdade) por *shall* (dever) ⁵.

Por essa razão, houve forte oposição do *lobby* empresarial e de alguns Estados, que lançaram uma campanha ostensiva contra o documento, alegando ausência de legalidade e de legitimidade, por entenderem que além de violarem os direitos das ETNs, as obrigações relativas a Direitos Humanos seriam exclusivas dos Estados (ROLAND *et al.*, 2018).

Importante destacar que a “morte das *Norms*” não implicou o fim do debate, pois já havia se instalado na agenda das Nações Unidas a preocupação com os direitos humanos e as empresas transnacionais. Ocorre que esse debate voltou aos critérios de voluntariedade ou não vinculação.

Em 2005, o consultor de Kofi Annan sobre o Pacto Global, o professor austríaco John Ruggie, foi novamente chamado a atuar como seu Representante Especial sobre Empresas e Direitos Humanos (sigla original, RESG - Representante ou Conselheiro Especial do Secretário-Geral) para analisar o estado da questão e realizar clarificações, desenvolver materiais e metodologias de fiscalização e elaborar pesquisa sobre “boas práticas”.

Cumprindo fielmente a sua missão, a partir de inúmeras visitas e consultas a especialistas, empresas, governos e sociedade civil em várias partes do mundo, Ruggie apresentou em 2008 ao Conselho de Direitos Humanos da ONU, o que ele chamaria de “*Framework for Business and Human Rights*” (NAÇÕES UNIDAS. 2008), ou seja, uma estrutura para as relações entre empresas e direitos humanos pautada nos pilares: *Protect, Respect and Remedy* (Proteger, Respeitar e Remediar), concebido, portanto, como quadro de recomendações práticas da ONU na temática de Direitos Humanos e Empresas.

Considerando que o Quadro Referencial, *Proteger, Respeitar e Remediar*, trouxe apenas ideias gerais, constatou-se a necessidade de diretrizes e orientações mais concretas para tornar possível a execução dos três pilares. Logo, com a prorrogação de seu mandato por mais três anos, Ruggie conseguiu apresentar seu relatório final ao Conselho de Direitos Humanos, como resultado de seis anos

⁵ NAÇÕES UNIDAS. DIGITAL LIBRARY. *Draft Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights*. Disponível em: <<https://digitallibrary.un.org/record/498842>>. Acesso em: 05.out.2023.

de trabalho (2005-2011), obtendo a aprovação dos chamados Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos (*Guiding Principles on Business and Human Rights*), conforme será abordado no próximo tópico.

2. PRINCÍPIOS RUGGIE

Lançados em 2011, os Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos (NAÇÕES UNIDAS, 2011), conhecidos também como Princípios Ruggie, foram estruturados e fundamentados no Quadro Referencial “*Proteger, Respeitar e Remediar*”⁶, tendo o “objetivo de estabelecer uma plataforma normativa comum mundial e uma orientação política confiável como base para conseguir progresso cumulativo e gradual, sem eliminar nenhum outro acontecimento promissor a longo prazo” (RUGGIE, 2014, p. 137).

Referido documento se aplica a todas as empresas (transnacionais ou não), independentemente de sua dimensão, setor, contexto operacional, proprietários e estrutura (consoante está explicitado no Princípio 14 (NAÇÕES UNIDAS, 2011), devendo ser assimilados:

(...) como um todo coerente e devem ser interpretados, individual e coletivamente, com o objetivo de melhorar os padrões e práticas em relação às empresas e aos direitos humanos de modo a alcançar resultados tangíveis para indivíduos e comunidades afetadas, e contribuir assim para uma globalização socialmente sustentável (NAÇÕES UNIDAS, 2011, p. 3).

Reforçando a opção metodológica do aspecto voluntário (*soft law*), constata-se que as obrigações estão direcionadas aos Estados; já às empresas competem o compromisso de respeitar os Direitos Humanos. Isso porque, segundo Ruggie, a comunidade internacional estaria vivenciando os “primeiros estágios de adaptação do regime de direitos humanos de forma a fornecer proteção mais efetiva a indivíduos e comunidades contra violações aos direitos humanos envolvendo empresas” (RUGGIE, 2014, p. 137). Deste modo, no momento de formulação desse documento, a probabilidade de recepção de uma espécie de compromisso político-estatal referente a uma conduta empresarial socialmente responsável era mais factível.

⁶ “O Quadro aborda o que deve ser feito; os Princípios Orientadores tratam de como fazer”. (RUGGIE, 2014, p. 138).

Por essa razão e por terem opinado no processo de formação dos Princípios, as empresas foram beneficiadas, uma vez que as recomendações aí contidas não configuram uma ameaça à atividade corporativa, já que possibilitam às empresas a opção de escolha sobre sua adesão ou não.

São várias as críticas surgidas especialmente das organizações da sociedade civil (OSC's) e movimentos de base popular articulados para proteção e defesa dos Direitos Humanos, sendo a principal delas a de que um instrumento de *soft law* gera muito mais benefícios às empresas ao maquiá-las uma efetiva responsabilidade pelos danos que causam ao meio ambiente, às comunidades, aos trabalhadores e às pessoas mais vulneráveis.

Chancela-se, com isso, a consolidação da hegemonia do capital global através da legitimação das ETNs como importantes atores internacionais para proteção dos Direitos Humanos.

De outra margem, o cumprimento voluntário dos referidos Princípios contribuiu para modificar o clima político de tensão entre empresas, Estados e sociedade civil, bem como serviu para abrir caminhos e acelerar um pouco mais as tratativas futuras em torno da criação de um tratado jurídico vinculante para as empresas transnacionais em âmbito internacional.

Situado esse cenário, importa destacar como os Princípios se encontram estruturados.

Dispostos em 31 princípios fundamentais no tripé “*Proteger, Respeitar e Remediar*”, os Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos se encontram distribuídos da seguinte forma: Pilar I, composto de dez princípios do 1º ao 10º contendo a obrigação dos Estados de proteger os direitos humanos frente às atividades cometidas por empresas; Pilar II, formado por treze princípios, do 11º ao 24º explicitando a responsabilidade das empresas de respeitar os direitos humanos; e, por fim, Pilar III, composto por seis princípios, do 25º ao 31º, em que se verifica o estabelecimento por parte dos Estados e das empresas de mecanismos de natureza judicial e extrajudicial (estatal ou não-estatal), a fim de que as vítimas de violações corporativas tenham maior acesso a meios de reparação eficazes.

Importante realçar que cada um desses pilares se encontra dividido entre princípios fundamentais e princípios operacionais, todavia quanto a esses últimos não consta no relatório orientações operacionais/procedimentais para cumprimento das bases fundamentais da normativa (FARIA JÚNIOR, 2015).

Em vista disso, foi adotada como estratégia de implementação, a elaboração por parte de cada Estado de seus próprios Planos Nacionais de Ação (PNA) (NAÇÕES UNIDAS. 2012)⁷, os quais, como o próprio nome diz, devem indicar as ações que serão adotadas por cada Estado a fim de assegurar que as empresas respeitem os direitos humanos.

Alguns países como Chile, Colômbia, Canadá e outros já elaboraram seus PNAs. No caso do Brasil, em 2018, foi aprovado o Decreto Presidencial nº 9.571, que criava as Diretrizes Nacionais sobre Empresas e Direitos Humanos. Referido Decreto foi revogado pelo recente Decreto nº 11.772 de 9 de novembro de 2023 que institui o Grupo de Trabalho Interministerial para a elaboração de proposta da Política Nacional de Direitos Humanos e Empresas.

Procedendo-se a uma análise da estrutura tripartite do documento, alguns pontos críticos merecem destaque.

O primeiro pilar, *Proteger*, foca no papel do Estado em garantir a proteção dos indivíduos contra as violações cometidas por empresas aos direitos humanos. Não obstante a previsão da obrigação estatal de proteção desses direitos, não há qualquer medida que aponte um mecanismo ao qual possa recorrer os próprios indivíduos quando o Estado não o faz ou ainda quando a ação estatal é ineficiente, encontrando-se, portanto, completamente desprotegidos.

Por outro lado, se verifica a ausência de mecanismo de responsabilidade extraterritorial para as ETNs, isto é, não existe previsão de mecanismo de responsabilização aplicável às empresas em que um nacional de um Estado, vítima de lesões de direitos humanos em outro Estado, possa recorrer (FARIA JÚNIOR, 2015). Como se nota, Ruggie optou por não enfrentar importantes questões inerentes à extraterritorialidade e à temática da responsabilidade civil em geral, deixando de lado o nexo de responsabilidade entre empresas (filial e subsidiárias).

O segundo pilar estabelece a responsabilidade das empresas em *respeitar* os direitos humanos, o que é interpretado como uma abstenção ou um não fazer (ato omissivo). Em outras palavras, abster-se de infringir os direitos humanos e

⁷ Em alusão aos *National Action Plans on business and Human Rights* propostos pelo Grupo de Trabalho em Empresas e Direitos Humanos das Nações Unidas, a preocupação maior em relação a esses planos é a de que os mesmos continuem a perpetuar o voluntarismo de compromissos assumidos, sendo meros propagadores de princípios, e consequentemente a irresponsabilidade das empresas e dos próprios Estados (FIGUEIREDO, 2022).

ainda quando se faça necessária a prática de atos comissivos, estes devem ser praticados para se evitar o dano. É o que prevê o Princípio 11:

“As empresas devem respeitar os direitos humanos. Isso significa que devem se abster de infringir os direitos humanos de terceiros e enfrentar os impactos negativos sobre os direitos humanos nos quais tenham algum envolvimento” (NAÇÕES UNIDAS, 2011, p. 10).

Não obstante a ampla interpretação de Ruggie a respeito da responsabilidade empresarial, constata-se que essa responsabilidade vai além de uma responsabilidade passiva, podendo implicar a adoção de medidas positivas. “Por fim, “não causar danos não é simplesmente uma obrigação passiva das empresas, mas pode implicar medidas positivas, por exemplo: uma política antidiscriminação no local de trabalho exige que a empresa adote programas específicos de contratação e treinamento” (NAÇÕES UNIDAS, 2008, p. 18). Deve, portanto, contar com políticas específicas a saber:

PRINCÍPIO 15 Para cumprir com sua responsabilidade de respeitar os direitos humanos, as empresas devem contar com políticas e procedimentos apropriados em função de seu tamanho e circunstâncias, a saber:

A. Um compromisso político de assumir sua responsabilidade de respeitar os direitos humanos;

B. Um processo de auditoria (*due diligence*) em matéria de direitos humanos para identificar, prevenir, mitigar e prestar contas de como abordam seu impacto sobre os direitos humanos;

C. Processos que permitam reparar todas as consequências negativas sobre os direitos humanos que provoquem ou tenham contribuído para provocar (NAÇÕES UNIDAS, 2011, p. 19).

Mais precisamente do 16º ao 24º Princípio encontram-se os denominados princípios operacionais, com mecanismos de automonitoramento e compromissos que as empresas devem seguir para prevenir e mitigar seus impactos, como a realização periódica de *due diligence* em direitos humanos, conforme será visto no tópico seguinte. Constata-se, no entanto, que apesar de fazer menção à responsabilidade pelos danos cometidos na cadeia de produção, não está claro se tais prerrogativas também se aplicam às subsidiárias.

Finalmente, como consequência ao dever estatal de garantir a proteção aos indivíduos, o terceiro e último pilar revela que os Estados devem *remediar* ou reparar, assegurando o acesso a mecanismos de reparação seja através de meios

judiciais ou administrativos, a fim de apurar violações a direitos humanos. De acordo com Ruggie, em comentário ao Princípio 25:

A reparação pode incluir pedido de desculpas, restituição, reabilitação, compensações econômicas ou não-econômicas e sanções punitivas (por exemplo multas, sejam penais ou administrativas), assim como medidas de prevenção de novos danos como, por exemplo, liminares ou garantias de não-repetição (NAÇÕES UNIDAS, 2011, p. 19).

Mesmo apresentando exemplos (genéricos) daquilo que pode incluir uma reparação, não há a imposição de obrigações concretas e eficazes que proporcionem aos indivíduos e comunidades vítimas da má conduta empresarial uma justa e efetiva reparação.

Certo é que, passados pouco mais de uma década, os Princípios Orientadores de Direitos Humanos e Empresas se estabeleceram como um importante instrumento de referência no universo jurídico, dando um passo fundamental, embora ainda não completamente suficiente, no aspecto da devida diligência empresarial em matéria de Direitos Humanos e seu impacto na conduta empresarial conforme aprofundar-se-á a seguir.

3. A RESPONSABILIDADE DAS EMPRESAS COM OS DIREITOS HUMANOS A PARTIR DA *DUE DILIGENCE*⁸

Em razão dos diversos casos de abusos e violações praticadas pelas empresas contra os direitos humanos e o meio ambiente, há muito se fala da necessidade de adoção de medidas urgentes a fim de prevenir, remediar e responder aos efeitos negativos ocasionados pelas atividades empresariais.

Os impactos adversos da atuação empresarial incidem diretamente em seus negócios e na sua reputação (agregando valor ou não à sua imagem) e isso pode servir de incentivo para que as empresas atuem com mais vigilância e cuidado em seu sistema de gestão de riscos e melhorem as suas relações com as partes interessadas (por exemplo: consumidores e investidores). Esses impactos

⁸ “O termo “*due diligence*” deriva do conceito do Direito Romano ‘*diligentia quam suis rebus*’, ou seja, a diligência de um cidadão em gerenciar suas coisas, sendo tal conceito introduzido no Direito norte-americano, mais precisamente após a promulgação do *Securities Exchange Act* de 1933 e a instituição de regras sobre a responsabilidade de compradores e vendedores na prestação de informações em procedimentos de aquisição de empresas. A expressão ‘*due diligence*’ traduzida literalmente significaria “*devida cautela ou diligência*”. No entanto, tal significado talvez não corresponda à abrangência do procedimento no universo empresarial”. (SANTOS, 2006).

podem ir além da mácula à imagem empresarial e ferir o cumprimento de sua função social, atingindo a dignidade da pessoa humana ao causar graves danos aos indivíduos ou às comunidades (especialmente as mais vulneráveis), bem como ao meio ambiente.

Assim sendo, as chances de uma determinada empresa causar impactos negativos às pessoas e ao planeta aumentam sempre que o seu comportamento ou mesmo as condições associadas às suas relações comerciais e com seus fornecedores em geral não estejam compatíveis com os direitos humanos e com a preservação ambiental.

Portanto, em qualquer contexto, as empresas devem:

- A. Cumprir todas as leis aplicáveis e respeitar os direitos humanos internacionalmente reconhecidos, onde quer que operem;
- B. Buscar fórmulas que lhes permitam respeitar os princípios de direitos humanos internacionalmente reconhecidos quando confrontados com exigências conflitantes;
- C. Considerar o risco de provocar ou contribuir para provocar graves violações de direitos humanos como uma questão de cumprimento da lei onde quer que operem (NAÇÕES UNIDAS, 2011, p. 17).

Para tanto, a proposta de incorporar a devida diligência à sua política operacional e à sua agenda de negociações com seus parceiros comerciais e demais fornecedores e clientes corresponde a uma necessária virada na cultura corporativa das ETNs.

A pergunta-chave que deve orientar e guiar a atuação das empresas é justamente esta: de que modo as atividades exercidas na empresa impactam os direitos humanos? Junto a esta pergunta, também outras reflexões podem ser feitas: é dever de uma empresa monitorar se seus empregados estão trabalhando em condições dignas? Se um funcionário comete crimes ambientais na entrega de matérias-primas, por exemplo, a empresa para a qual presta serviços deve ser responsabilizada?

Respondendo a perguntas como essas, uma empresa refina o seu olhar para a salvaguarda dos direitos humanos e do meio ambiente e começa a detectar possíveis problemas e lacunas a fim de agir para implementar ações capazes de prevenir, mitigar ou reparar abusos e violações reais e potenciais contra eles.

Nesse norte, o instituto da *due diligence* objetiva, através da realização de auditorias, permitir que empresas identifiquem quais os impactos reais e

potenciais (riscos) que as suas atividades estão ocasionando ou poderão produzir em violação aos direitos humanos e ambientais, desenvolvendo a partir daí estratégias concretas para prevenir mitigar ou reparar danos, além de prestar contas sobre como estão abordando os impactos adversos para com os direitos humanos. “Através deste processo a empresa pode demonstrar que conhece e que atua de forma consciente em relação a estes riscos, contrapondo-se a omissão ou à cegueira deliberada” (VASCONCELOS; MACIEL, 2023, p. 165).

A devida diligência em direitos humanos ultrapassa a gestão tradicional dos riscos empresariais, tais como: risco estratégico, risco operacional, risco financeiro, risco regulatório, risco de mercado, risco de liquidez, risco de crédito, risco cibernético, etc “e se concentra nas pessoas como sujeitos capazes de sofrer com a conduta empresarial” (VASCONCELOS; MACIEL, 2023, p. 164). É possível intuir, portanto, que a devida diligência em direitos humanos traz o princípio da dignidade da pessoa humana como parâmetro principal de suas atividades de auditoria.

Importante realçar que o conceito de *devida diligência em matéria de direitos humanos*, além do olhar para os direitos humanos em si, vem sendo utilizado igualmente em outras áreas, como o meio ambiente. Desse modo, “como resultado, espera-se também que as empresas exerçam a diligência devida ambiental a fim de identificar, prevenir, mitigar e prestar contas da forma como abordam os seus impactos adversos sobre o ambiente, o que inclui as alterações climáticas” (NOVA BHRE, 2021, s/p). Para fins deste trabalho, ao mencionar *devida diligência em direitos humanos*, estar-se-á incluindo, portanto, a proteção ambiental.

O processo da devida diligência deve obedecer aos seguintes elementos: a adoção de uma *política empresarial em direitos humanos*; a *avaliação dos impactos* e riscos que as atividades empresariais atuais e futuras produzam ou possam produzir, a fim de que seja possível um refinamento de planos estratégicos para responder de forma mais eficaz e pontual os problemas detectados; *integração* da política empresarial de direitos humanos a todos os setores da empresa, de modo a evitar a tomada de medidas incongruentes ou contraditórias (considerado o principal desafio para cumprir a obrigação corporativa de respeitar os direitos humanos); e, por fim, o *monitoramento* e controle periódico das atividades e medidas, no sentido de acompanhar o desempenho da empresa em relação aos direitos humanos, permitindo criar incentivos e desincentivos para melhoria contínua.

Todos esses elementos se encontram dispostos no Princípio 17 a seguir transcrito parcialmente:

A fim de identificar, prevenir, mitigar e reparar os impactos negativos de suas atividades sobre os direitos humanos, as empresas devem realizar auditorias (*due diligence*) em matéria de direitos humanos. Esse **processo** deve incluir uma **avaliação** do impacto real e potencial das atividades sobre os direitos humanos, a **integração** das conclusões e sua atuação a esse respeito; o **acompanhamento** das respostas e a **comunicação** de como as consequências negativas são enfrentadas. (*Grifo nosso*) (NAÇÕES UNIDAS, 2011, p. 13)

Em comentário ao supracitado Princípio, Ruggie assevera que a devida diligência em direitos humanos deve ser iniciada o quanto antes, “visto que já na fase de preparação dos contratos ou outros acordos os riscos para os direitos humanos podem ser mitigados ou agravados, bem como herdados por meio de processos de fusão ou incorporação” (NAÇÕES UNIDAS, 2011, p. 13).

Retomando às disposições contidas no Princípio 17, Ruggie detalha um pouco mais como deve ser o processo de auditoria (*due diligence*) em direitos humanos, o qual:

A. Deve abranger os impactos negativos sobre os direitos humanos que tenham sido causados ou que tiveram a contribuição da empresa para sua ocorrência por meio de suas próprias atividades, ou que tenham relação direta com suas operações, produtos ou serviços prestados por suas relações comerciais;

B. Variará de complexidade em função do tamanho da empresa, do risco de graves consequências negativas sobre os direitos humanos e da natureza e o contexto de suas operações;

C. Deve ser um processo contínuo, tendo em vista que os riscos para os direitos humanos podem mudar no decorrer do tempo, em função da evolução das operações e do contexto operacional das empresas (NAÇÕES UNIDAS, 2011, p. 13).

O Relatório (NAÇÕES UNIDAS, 2008) aponta também que o procedimento da devida diligência será baseado nos fatos e, portanto, indutivo, não obstante isso, há três tipos de fatores que as empresas devem considerar como fundamento geral no processo de auditoria. O primeiro é o contexto do país anfitrião, onde as atividades empresariais estão sendo desenvolvidas, a fim de melhor captar os problemas específicos de direitos humanos. O segundo é considerar os efeitos que suas atividades têm sobre os direitos humanos; e, o terceiro fator é descobrir se as suas atividades podem violar diretamente os

direitos humanos ou através da ação de seus parceiros comerciais, fornecedores, órgãos estatais ou outros agentes.

No que tange ao conteúdo substantivo da devida diligência, Ruggie enfatizou que as empresas devem, no mínimo, levar em conta a Carta Internacional dos Direitos Humanos⁹ e as principais Convenções da OIT, uma vez que os princípios nelas consagrados constituem os indicadores pelos quais os impactos das empresas sobre os direitos humanos serão avaliados (NAÇÕES UNIDAS, 2008, p. 18).

Convém pontuar que um processo de auditoria em direitos humanos contribui sensivelmente para a redução de conflitos judiciais contra as empresas, uma vez que elas podem demonstrar que tomaram todas as medidas razoáveis e necessárias para evitar qualquer envolvimento numa suposta transgressão aos direitos humanos. Todavia, não é descontado que assim estarão isentas automaticamente do nexo causal de responsabilidade entre conduta e suposto dano, somente pela alegação de que realizam a devida diligência (NAÇÕES UNIDAS, 2011, p. 13-14).

Implementando concretamente a responsabilidade empresarial em matéria de direitos humanos, diversos países começaram a adotar regimes legais, tendo sido a França uma das pioneiras a adotar a sua Lei Francesa do Dever de Diligência¹⁰, também conhecida como Lei de Vigilância (*Loi de vigilance*) ou Lei 399/2017¹¹, a qual entrou em vigor em 2018, tendo se convertido em uma lei de referência na Europa para as demais iniciativas legislativas nesse sentido.

É possível identificar vários avanços em referida legislação, como o fato de a Lei Francesa já incluir a proteção ao meio ambiente ao lado da proteção aos direitos humanos. Ademais disso, para efetivar as obrigações das empresas e dos

⁹ “A Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) proclamada pela Assembleia Geral da ONU a 10 de dezembro de 1948 foi o primeiro documento legal a estabelecer um padrão comum de resultados para todos os povos e todas as nações. A DUDH, juntamente com o Pacto Internacional para os Direitos Civis e Políticos e o Pacto Internacional para os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, formam a Carta Internacional dos Direitos”. (NOVA BHRE, 2021, s/p).

¹⁰ Trata-se da Lei Francesa do Dever de Vigilância, de 27 de março de 2017 (*LOI n° 2017-399 du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre*). Disponível em: <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000034290626/>. Acesso em: 10.nov.2023.

¹¹ Referida Lei foi especialmente impulsionada depois do desabamento de Rana Plaza em 2013 quando os debates sobre a atividade empresarial e a responsabilização das transnacionais frente às violações de direitos humanos passaram a ser mais claros e consolidados (FIGUEIREDO, 2022).

terceiros envolvidos, a lei impôs a adoção de um plano de vigilância, ampliando o dever de devida diligência para as empresas subsidiárias, subcontratantes e fornecedoras, nos seguintes moldes:

O plano deve incluir medidas razoáveis de devida diligência para identificar riscos e prevenir danos graves aos direitos humanos e às liberdades fundamentais, à saúde e à segurança dos indivíduos, bem como ao meio ambiente, resultantes das atividades da empresa e das empresas por ela controladas, na acepção do inciso II do artigo L. 233-16, direta ou indiretamente, bem como das atividades de subcontratados ou fornecedores com os quais tenha uma relação comercial estabelecida, quando essas atividades estiverem vinculadas a essa relação¹².

Como se nota, além dos riscos potenciais de suas próprias atividades, as empresas tornam-se responsáveis pela vigilância dos riscos gerados pelas atividades de seus subcontratados e fornecedores. Prevê, em todos os casos, o monitoramento das obrigações das empresas e a revisão judicial dos planos de vigilância mediante requisição de qualquer parte que tenha interesse (FIGUEIREDO, 2022).

Ademais disso, a normativa prevê que qualquer parte interessada pode solicitar uma notificação oficial para cumprir com a lei no caso em que a empresa não elabore, deixe de cumprir ou publicar o seu plano de vigilância. Não havendo resposta da empresa, após notificação oficial, no prazo de 3 meses, a empresa poderá ser demandada judicialmente e obrigada a estabelecer, sob pena de sanção, seu plano de vigilância, assegurar sua publicação e prestar contas de seu efetivo cumprimento ou do porquê da ausência do plano (MAGALLON ELOSEGUI, 2023). Outrossim, a Lei francesa é, até agora, a única que contempla a previsão de um regime de responsabilidade civil.

De outra banda, há limites quanto à aplicação dessa Lei que devem ser considerados, a saber:

O primeiro deles se relaciona à questão da extraterritorialidade e do *forum non conveniens*, já que a lei tem sua aplicação regulada pelas regras de direito internacional privado, o que significa que ela será limitada às cortes francesas. O segundo limite é em relação aos critérios para alcance das empresas, assim, a lei somente será dirigida a empresas com sede na

¹² Art. L. 225-102-4.-I. (...) *Le plan comporte les mesures de vigilance raisonnable propres à identifier les risques et à prévenir les atteintes graves envers les droits humains et les libertés fondamentales, la santé et la sécurité des personnes ainsi que l'environnement, résultant des activités de la société et de celles des sociétés qu'elle contrôle au sens du II de l'article L. 233-16, directement ou indirectement, ainsi que des activités des sous-traitants ou fournisseurs avec lesquels est entretenue une relation commerciale établie, lorsque ces activités sont rattachées à cette relation.*

França, que se estruturam como sociedade anônima, sociedade em comandita por ações ou empresas públicas da União Europeia e que tenham ou cinco mil empregados na França ou dez mil espalhados pelo mundo. Por fim, o terceiro limite se dá pela maneira com que estão dispostos os direitos e as obrigações, já que a ideia de mitigação dos riscos ainda está presente à medida que a lei apenas exige que as empresas evitem violações de direitos humanos caracterizadas como graves, o alcance da cadeia produtiva é limitado pela exigência de relação comercial estabelecida e não existe previsão de inversão do ônus da prova, instituto muito importante para agenda que reconhece o desequilíbrio de força entre empresas e atingidos (FIGUEIREDO, 2022, s/p).

A Lei francesa de Devida Diligência, não obstante as limitações acima elencadas, esforçou-se para trazer um procedimento de devida diligência bastante completo, iniciando sua auditoria com um plano de vigilância contendo um mapeamento dos riscos de acordo com a gravidade e a natureza das atividades em que a empresa opera. De posse desse mapeamento, é possível identificar e hierarquizar os riscos de violação aos direitos humanos em função do setor da atividade e das áreas geográficas onde se desenvolvem. A partir de então torna-se mais eficaz o estabelecimento de ações para prevenir, mitigar, reparar possíveis danos e pôr fim aos impactos adversos (MAGALLON ELOSEGUI, 2023).

Seguindo o exemplo francês, Holanda¹³, Alemanha¹⁴ e Noruega¹⁵ estabeleceram suas respectivas leis de devida diligência. Sendo que outras iniciativas análogas também estão pendentes em diversos Estados-membros da União Europeia (Áustria, Bélgica, Finlândia, Dinamarca, Espanha, Itália) (MÁRQUEZ CARRASCO, 2023), cada uma expondo diferentes graus de coercitividade e de obrigações no que tange a aspectos como transparência, controle e responsabilidade sobre a cadeia produtiva.

Nesse contexto, em 2020, a Comissão de Justiça da União Europeia procedeu a uma consulta pública a respeito da existência de sua intenção de criar uma diretiva comum e obrigatória de devida diligência em matéria de direitos

¹³ Lei Holandesa de Devida Diligência sobre Trabalho Infantil (*Dutch Child Labour Act*), de 24 de outubro de 2019, em vigor desde o dia 1º de janeiro de 2020. Disponível em: <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/stb-2019-401.html>.

¹⁴ Lei de Devida Diligência Alemã (*Act on Corporate Due Diligence Obligations in Supply Chains*) aprovada em 11 de junho de 2021, em vigor desde o dia 1º de janeiro de 2023. Disponível em: https://www.bmas.de/SharedDocs/Downloads/DE/Internationales/act-corporate-due-diligence-obligations-supply-chains.pdf?__blob=publicationFile&v=3.

¹⁵ Lei de Transparência da Noruega - *Act relating to enterprises' transparency and work on fundamental human rights and decent working conditions (Transparency Act)* em vigor desde 1º de julho de 2022. Disponível em: <https://lovdata.no/dokument/NLE/lov/2021-06-18-99>.

humanos para todos os países da UE. Atualmente, a *Directive on Corporate Sustainability Due Diligence* ou Diretiva de Devida Diligência para Sustentabilidade corporativa encontra-se em processo de análise para possível aprovação pelo Conselho e Parlamento Europeu, que através da Resolução de 10 de março de 2021, realizou recomendações à Comissão sobre a matéria, destacando-se entre elas a seguinte:

Y. Considerando que alguns Estados-Membros, como por exemplo a França e os Países Baixos, adotaram legislação para reforçar a responsabilização das empresas e introduziram quadros vinculativos em matéria de dever de diligência; considerando que outros Estados-Membros estão atualmente a ponderar a adoção deste tipo de legislação, nomeadamente a Alemanha, a Áustria, a Suécia, a Finlândia, a Dinamarca e o Luxemburgo; considerando que a ausência de uma abordagem comum da União nesta matéria pode afetar negativamente a segurança jurídica no que diz respeito às prerrogativas empresariais e conduzir a desequilíbrios na concorrência leal, com as consequentes desvantagens para as empresas com uma abordagem proativa em matéria social e ambiental; considerando que a ausência de uma legislação harmonizada em matéria de dever de diligência das empresas compromete a igualdade de condições de concorrência entre as empresas que operam na União.¹⁶

Não obstante a conquista que será alcançada a partir da aprovação dessa Diretiva, ela alcança apenas as grandes empresas, o que representa aproximadamente 1% das empresas da União Europeia (FIGUEIREDO, 2022).

Como se percebe, a diversidade das normativas envolvendo a devida diligência permite enxergar que, por um lado, o cenário de inércia legislativa abandonou o palco para dar luz e aplicabilidade aos direitos humanos e ambientais na cultura corporativa, impactando positivamente a conduta empresarial.

Por outro lado, a ausência de uniformidade de normas de diligência devida acaba causando obstáculos em diversos níveis, aumentando a insegurança jurídica e a incerteza das empresas que, a depender do lugar onde desenvolvam suas atividades deverão observar requisitos legais e procedimentais diversos consoante o nível de exigência de devida diligência instaurada na região em que atuam (MAGALLON ELOSEGUI, 2023).

¹⁶ Resolução do Parlamento Europeu, de 10 de março de 2021, que contém recomendações à Comissão sobre o dever de diligência das empresas e a responsabilidade empresarial (2020/2129(INL)) Disponível em: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2021-0073_PT.html. Acesso em 15.nov.2023.

Em razão disso, a retomada da discussão sobre a elaboração de um instrumento jurídico vinculante para regulamentar as atividades exercidas pelas ETNs e seus impactos adversos nas comunidades e lugares onde operam se configura como fator essencial para concretização efetiva da responsabilização das empresas em matéria de direitos humanos e meio ambiente¹⁷.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como fora analisado no presente artigo, o aumento do poder das empresas transnacionais, embora de um lado, possa promover crescimento econômico e geração de empregos, reduzindo taxas de pobreza, por exemplo, pode representar grandes riscos para as comunidades onde estão inseridas, em virtude dos danos adversos que potencialmente provocam quando suas atividades estão orientadas exclusivamente pelas regras de mercado de um capitalismo desenfreado que marginaliza a dignidade da pessoa humana e a proteção ambiental.

Diante desse cenário, o trabalho de John Ruggie, enquanto Representante Especial do Secretário Geral para a temática Direitos Humanos e Empresas Transnacionais, apesar de não impor uma normativa vinculante que pudesse responsabilizar às empresas em função dos danos e violações contra os direitos humanos e o meio ambiente, representou um importante avanço em torno da temática da responsabilidade das empresas em relação aos direitos humanos que não existia décadas antes. Assim, atualmente, não se mostra mais cabível pensar a atuação das empresas alheia ao respeito e ao compromisso com os direitos humanos e as questões ambientais (o que inclui as ações climáticas).

De alguma forma, Ruggie logrou unificar o debate em torno de *standards* que assegurassem o respeito aos Direitos Humanos pelas empresas, especialmente através da formulação dos Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos, que encontram supedâneo no tripé: Estado

¹⁷ O Conselho de Direitos Humanos, por intermédio da iniciativa do Equador e da África do Sul (através de uma petição assinada por mais de 80 países), aprovou em julho de 2014 a Resolução A/HRC/RES/26/9, que decidiu pela criação de um Grupo Intergovernamental de Trabalho (GIT) para a elaboração de um instrumento internacional vinculante no âmbito dos Direitos Humanos Internacionais para regular as atividades das transnacionais e outras empresas. NAÇÕES UNIDAS. Resolução A/HRC/RES/26/9 do Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas. Genebra: Nações Unidas, 2014. Disponível em: <https://www.ihrb.org/pdf/G1408252.pdf>. Acesso em: 16.nov.2023.

protetor, empresa responsável e o acesso da comunidade local a instrumentos protetivos das violações de direitos humanos. Reforçou em seu trabalho, o mecanismo de *due diligence*, o qual certamente serviu de baliza inicial para limitar ou obstaculizar as ações nocivas ao meio ambiente e aos direitos humanos.

Ressalte-se que por se tratar de um lento processo de mudança tanto na cultura corporativa das empresas (incluindo as pequenas e médias) quanto no aspecto de governança mundial, abusos empresariais persistem e continuam a prejudicar regiões, trabalhadores e comunidades (a exemplo dos povos indígenas) que se veem com poucas perspectivas de proteção ou reparação para os danos lhes causados.

Nesse sentido, para garantir a eficácia e cumprimento da devida diligência faz-se mister mecanismos de controle e supervisão das obrigações empresariais e mecanismos de reclamação e acesso à justiça para possíveis demandas envolvendo, entre outras questões, a responsabilidade civil das empresas pelos danos causados às pessoas afetadas. Isso certamente mitigaria e evitaria futuros danos.

Constata-se, portanto, que a complexidade relativa à responsabilização das empresas não se pode solucionar apenas com princípios de caráter voluntário ou Planos Nacionais de Ação (PNAs), o que não deixam de ser fundamentais nesse processo. Todavia, faz-se mister a complementariedade de uma normativa internacional de caráter vinculante para uma mais efetiva responsabilização das empresas.

Aceitar o Marco Ruggie, tal como está, não é suficiente para solucionar as principais lacunas normativas que dão espaço a uma sistemática violação de direitos humanos pelas empresas, especialmente as transnacionais, cuja cadeia de produção e impactos adversos se fragmentam por diversos Estados. No entanto, é certo que Ruggie já deu o primeiro passo!

REFERÊNCIAS

BENACCHIO, Marcelo; RIBEIRO, Paulo Dias de Moura (2022) “As Empresas Transnacionais e os Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas” em *Relações Internacionais no Mundo Atual*, [S.l.], v. 2, n. 35, p. 276-295. Disponível em: <https://revista.unicuritiba.edu.br/index.php/RIMA/article/view/5894>.

BERRÓN, Gonzalo (2016) “Derechos humanos y empresas transnacionales: una discusión urgente” em *Nueva sociedad*, Buenos Aires, n. 264, 2016, p. 147-158.

FARIA JUNIOR, Luiz Carlos Silva (2015) A Batalha De Davi Contra Golias: Uma Análise Neogramsciana da Agenda das Nações Unidas em Direitos Humanos e Empresas. HOMA-Centro de Direitos Humanos e Empresas. Disponível em: <https://homacdhe.com/wp-content/uploads/2017/09/Disserta%C3%A7%C3%A3o-Luiz-Carlos.pdf>.

FIGUEIREDO, Ana Luiza (2023) 3 empresas valem mais do que o PIB brasileiro; veja quais são. Disponível em: <https://olhardigital.com.br/2023/08/04/pro/3-empresas-valem-mais-que-o-pib-brasileiro-veja-quais-sao/>.

FIGUEIREDO, Ana Laura (2022) Devida Diligência: uma realidade normativa na Agenda de Direitos Humanos e Empresas. Disponível em: <https://homacdhe.com/index.php/2022/11/23/lei-francesa-de-vigilancia/>.

GUARINO, Renata (2020) O Histórico da Agenda Global de Direitos Humanos e Empresas na ONU. Disponível em: <https://homacdhe.com/index.php/2020/09/24/a-agenda-global/>.

MAGALLON ELOSEGUI, Nerea (2023) “La heterogeneidad de los mecanismos de implementación de diligencia debida empresarial como obstáculo en el respeto de los Derechos Humanos y el Medioambiente” em *Revista Española de Empresas y Derechos Humanos*, n.º 1, pp. 63-82.

MÁRQUEZ CARRASCO, Carmen (2023) Todos los ojos puestos em Bruselas: las claves de la futura directiva sobre diligencia debida em materia de sostenibilidad empresarial em *Revista Española de Empresas y Derechos Humanos*, n.º 1, pp. 5-36.

NAÇÕES UNIDAS DIGITAL LIBRARY. *Draft Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights*. Disponível em: <https://digitallibrary.un.org/record/498842>.

NOVA BHRE (2021) Resumo Legal sobre Diligência Devida em matéria de Direitos Humanos e Ambiente, Projeto *Our Food. Our Future*. Disponível em: <https://www.imvf.org/wp-content/uploads/2021/05/sumario-juridico-diligencia-devida-our-food-our-future.pdf>.

ONU (2008) Special Representative to the Secretary-General on Business and Human Rights. Protect, Respect and Remedy: A Framework for Business and Human Rights, UN Doc A/HRC/8/5 (2008). Disponível em: <https://digitallibrary.un.org/record/625292>.

ONU (2011) Guiding principles on business and Human Rights: implementing the United Nations “Protect, Respect and Remedy” framework. NewYork/Genebra. Disponível em: <https://www.business-humanrights.org/en/big-issues/un-guiding-principles-on-business-human-rights/text-of-the-guiding-principles/>. Traduzido para o português por CONECTAS DIREITOS HUMANOS. Disponível em: https://site-antigo.socioambiental.org/sites/blog.socioambiental.org/files/nsa/arquivos/connectas_principiosorientadoresruggie_mar20121.pdf.

ONU (2012) Resolução A/HRC/20/29 do Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas. Disponível em: https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/Business/A.HRC.20.29_en.pdf.

OIT (2012) Declaração Tripartite de Princípios sobre Empresas Multinacionais e Política Social. Genebra: OIT. Disponível em: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_emp/---emp_ent/---multi/documents/publication/wcms_211136.pdf.

OECD (2023), Diretrizes da OCDE para Empresas Multinacionais sobre Conduta Empresarial Responsável, OECD Publishing, Paris. Disponível em: <https://doi.org/10.1787/663b7592-pt>.

PACTO GLOBAL. REDE BRASIL. Disponível em: <https://www.pactoglobal.org.br/10-principios>.

ROLAND, M. C., ARAGÃO, D. M. de., ANGELUCCI, P. D., DUQUE NETO, A. A., GALIL, G. C., & LELIS, R. C. (2018) “Desafios e perspectivas para a construção de um instrumento jurídico vinculante em direitos humanos e empresas” em Revista Direito GV, 14(2), pp. 393–417.

RUGGIE, John Gerard (2014) Quando Negócios Não São Apenas Negócios: as corporações transnacionais e os direitos humanos. São Paulo: Planeta Sustentável.

SANTOS, Thiago Carvalho (2006) “A importância da ‘due diligence’ no universo empresarial” em Boletim Jurídico, Uberaba/MG, nº 170. Disponível em: <https://www.boletimjuridico.com.br/artigos/direito-empresarial/1127/a-importancia-due-diligence-universo-empresarial>.

VASCONCELOS, Enderson; MACIEL, Renata Mota (2023) “A devida diligência como ferramenta de respeito aos direitos humanos pelas empresas” em Prisma Jurídico, São Paulo, v. 22, n. 1, p. 153-174.

PAINEL 11

**Filosofia, história e direito:
diálogos possíveis**

HERMENÊUTICA, INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E INSEGURANÇA JURÍDICA: REFLEXÕES SOBRE O USO DE IA NAS DECISÕES JURÍDICAS

RODRIGUES-PEREIRA, Thiago

Centro de Investigação e Desenvolvimento em Ciências Jurídicas - *Ratio Legis*
Universidade Autónoma de Lisboa
prof.thiagorp@gmail.com

PEREIRA, Luana de Azevedo Rodrigues

Escola Nacional de Saúde Pública Sergio Arouca
Fundação Oswaldo Cruz – FIOCRUZ
luana.azevedorp@gmail.com

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa procura pensar as principais teorias da decisão judicial com o advento da utilização da inteligência artificial dentro da ciência do Direito. O direito passa por crise já de longa data. Foi pensado como uma ciência da modernidade, e por isso mesmo possui enorme dificuldade em se adequar às evoluções sociais.

Contudo, uma dessas evoluções, que poderia até ser chamada de revolução, é a chamada inteligência artificial. E tal tecnologia já começa a ser usada em diversos Estados, sempre com a promessa de resolver inúmeros problemas existentes em cada modelo, seja naquelas de matriz anglo-saxã ou naqueles romano-germânicos.

De uma forma ou de outra, a aposta continua sendo nos paradigmas modernos, na busca por um juiz neutro que vá julgar de forma eminentemente racional. Contudo, Baruch de Spinoza, mas principalmente de Friedrich W. Nietzsche já se percebe bem que não somos apenas racionais, mas sim seres com instintos, ou paixões, pulsões, sentimentos, ou como quisermos denominar nossa vertente não racional. Será que a inteligência artificial será capaz de perceber o que realmente somos, essa simbiose de razão e instinto?

Assim, o problema da presente pesquisa será saber se a inteligência artificial poderá ser uma ferramenta relevante no auxílio da busca pela resposta constitucionalmente correta nos casos a ela submetidos. Em relação à hipótese, esta será a de que a inteligência artificial, apesar de inúmeras possibilidades interessantes para a sociedade, poderá se transformar em uma perigosa

ferramenta de manutenção de pensamentos conservadores e impeditivos de avanços sociais e da busca pela resposta constitucionalmente correta.

A presente pesquisa será bibliográfica e documental, onde o método a ser utilizado será o fenomenológico, tendo em vista a necessidade de se refletir sobre o mundo fenomênico a partir não de um mundo idealizado, mas sim de uma realidade construída historicamente pelos seres humanos. Em relação ao objetivo geral da presente pesquisa, este será o de investigar se a inteligência artificial poderá se tornar uma ferramenta importante na busca pelo direito fundamental do cidadão a uma resposta constitucionalmente adequada a sua demanda por parte do Poder Judiciário, seja por uma decisão inteiramente dada pela inteligência artificial ou como ferramenta de auxílio de magistrados nessa busca. Por fim, o marco teórico será centrado na fenomenologia heideggeriana, na hermenêutica gadameriana e na crítica hermenêutica do direito de Lenio Streck.

1. INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E O DIREITO

Um dos temas mais discutidos em praticamente todas as áreas do saber humano diz respeito à inteligência artificial e sua aplicação no dia a dia de todos. Apesar do receio de muitos, com inúmeras previsões catastróficas e até apocalípticas, a inteligência artificial, chamada em português de IA, é uma realidade inserida no mundo e não podemos fazer como o avestruz de desenho animado que esconde seu rosto quando está em iminente perigo¹, mas sim enfrentar a questão.

O problema do Direito, ou mais precisamente da interpretação do direito, já vem de longa data. A chamada primeira fase do positivismo jurídico, conhecido também como escola da exegese francesa, foi justamente uma tentativa, frustrada, de evitar problemas de interpretação e aplicação do direito nos casos concretos. Chamada por Bobbio (1995, p.235) como positivismo jurídico como ideologia, ou ideológico, pregava na verdade uma obediência cega à lei, dentro de uma aposta iluminista da razão, onde o otimismo iluminista

¹ Importante mencionar que nas savanas africanas o avestruz nunca faria algo assim de esconder a cabeça na vegetação quando em perigo, caso contrário, muito provavelmente já estaria extinto. Esse é um mito que ninguém sabe ao certo quando começou, mas que ganhou notoriedade por ser amplamente usado em diversos desenhos animados. Portanto, na vida real, o avestruz provavelmente sairá correndo diante de um perigo real, em razão de seu tamanho e velocidade altos.

acreditava que o parlamento conseguiria encontrar a melhor lei possível para a sociedade e que ao juiz competiria apenas aplicá-la de forma quase autômata, sem grandes reflexões, em uma atitude quase mecânica.

E esse tecnicismo nasce com o cartesianismo, conforme ensina Heidegger, que imputa a ele

a responsabilidade pela "decadência espiritual da Terra, aproximando-se nisso da análise entristecida de Husserl em sua célebre conferência do Kulturbund de Viena. Mas, se Heidegger faz da técnica a própria essência da modernidade, é porque o homem, a seu ver, nada mais tem, no mundo moderno, de verdadeiramente humano: tomou-se o "funcionário da técnica"; o Estado ficou técnico; a execução de seu direito tem algo de automático. Numa máquina assim, o homem não pode ser espírito, e a Natureza inteira, no frenesi do Gestell, é "chamada à razão". Portanto, como se espantar com que, num mundo em que o homem está assim desumanizado, a técnica dispare? É o espetáculo que ocasionam todas as formas de totalitarismo, tanto a oeste como a leste, pois elas são, como Nietzsche pressentira, uma busca de poder cada vez mais opressiva que envereda inevitavelmente para um processo de violência. O percurso triunfal da técnica a partir de Descartes, no mecanicismo do século XVII, no pensamento do Iluminismo no século XVIII, nos capitães de indústria no século XIX, entre os "políticos" do século XX, é tributário dos princípios da metafísica ocidental moderna na qual o sujeito é ávido da produtividade econômica, caminho de sua autonomia. O homem se toma o aprendiz de feiticeiro que entrega o planeta às forças maléficas da dominação técnica. Por isso o Estado, ainda que invocasse a democracia para justificar Poder e legislação, é obcecado pela "forma totalitária". Nessa obsessão, a realização da metafísica coincide com o niilismo europeu. O racionalismo, o individualismo liberal, o positivismo jurídico vão no mesmo sentido que o humanismo: cedem à sedução do logos que, "inimigo do pensamento", soçobra no "esquecimento do Ser" (GOYARD-FABRE, 199, 432-433)

Contudo, sempre é importante mencionar que, diferente do que muitos já escreveram, o positivismo nunca pensou em ser um espaço de fortalecimento para Estados totalitários, muito pelo contrário. O positivismo jurídico, já em sua primeira fase, nasce justamente para se contrapor aos excessos do antigo regime, onde o poder do rei era praticamente absoluto e não encontrava limites em qualquer lei. O positivismo jurídico, apesar de inúmeros problemas e críticas que se possa fazer, nasce, portanto, objetivando pôr fim aos tratamentos desiguais e igualar a todos diante da lei, lei essa não mais elaborada por um monarca, mas sim por representantes do povo dentro de um parlamento. E assim, a lei nada mais seria, a partir de então, do que a vontade do povo, detentor da soberania,

expressa a partir dos seus representantes. Apesar das críticas que Rousseau fez em relação à representação, saiu vitoriosa a posição de Seyiés em relação a representatividade do povo. Para Rousseau (p.114 e 116)

A soberania não pode ser representada, pela mesma razão que não pode ser alienada; ela consiste essencialmente na vontade geral, e a vontade de modo algum se representa; ou é a mesma ou é outra; não há nisso meio termo. Os deputados do povo não são, pois, nem podem ser seus representantes; são quando muito seus comissários e nada podem concluir definitivamente. São nulas todas as leis que o povo não tenha ratificado; deixam de ser leis. O povo inglês pensa ser livre, mas está completamente iludido; apenas o é durante a eleição dos membros do Parlamento; tão logo estejam estes eleitos, é de novo escravo, não é nada. Pelo uso que faz da liberdade, nos curtos momentos em que lhe é dado desfrutá-la, bem merece perdê-la. (...) Quanto a vós, povos modernos, não possuíis escravos, porém o sois; e pagais a liberdade deles sacrificando a vossa. Vós vos vangloriais dessa preferência, mas eu vejo nisso mais covardia que humanidade. Não concebo, pelo exposto, a necessidade de se ter escravos, nem que o direito de escravatura seja legítimo, uma vez que provei o contrário. Exponho apenas as razões pelas quais os povos modernos, que se acreditam livres, têm representantes, e por que os povos antigos não os tinham. Seja como for, no instante em que um povo se dá representantes, deixa de ser livre, cessa de ser povo.

Com o passar dos anos, o positivismo jurídico acabou chegando em sua terceira fase, também denominada de positivismo metodológico por Bobbio. E nessa fase, o positivismo jurídico passou a ser visto simplesmente como um método científico, aliás, o primeiro método científico idealizado especificamente para a ciência do Direito, que saia assim de uma espécie de “clandestinidade científica” para se tornar um ramo da ciência. E com isso, a sua força foi tamanha que se o cientista do direito não o aplicasse, estaria deixando de fazer ciência e fazendo filosofia do direito, ideologia do direito ou qualquer outra coisa que não ciência efetivamente. (BOBBIO, 1994, p. 238)

O positivismo jurídico, enquanto método científico, teve em Hans Kelsen seu maior expoente, e sua obra, Teoria Pura do Direito, se tornou talvez a principal obra ainda hoje sobre o tema, apesar de tratar de muito mais coisas que a teoria do positivismo jurídico metodológico em si. Mas sobre pensar o direito enquanto ciência, Kelsen trouxe a ideia de que, se toda ciência precisa possuir um objeto de investigação, para a ciência do Direito esse objeto será a norma jurídica.

Na afirmação evidente de que o objeto da ciência jurídica é o Direito, está contida a afirmação - menos evidente - de que são as normas jurídicas o

objeto da ciência jurídica, e a conduta humana só o é na medida em que é determinada nas normas jurídicas como pressuposto ou consequência, ou - por outras palavras - na medida em que constitui conteúdo de normas jurídicas. Pelo que respeita à questão de saber se as relações inter-humanas são objeto da ciência jurídica, importa dizer que elas também só são objeto de um conhecimento jurídico enquanto relações jurídicas, isto é, como relações que são constituídas através de normas jurídicas. A ciência jurídica procura apreender o seu objeto “juridicamente”, isto é, do ponto de vista do Direito. Apreender algo juridicamente não pode, porém, significar senão apreender algo como Direito, o que quer dizer: como norma jurídica ou conteúdo de uma norma jurídica, como determinado através de uma norma jurídica. (KELSEN, 2000, p. 50)

Após o advento da 2ª Guerra Mundial, a teoria do positivismo jurídico acabou por ir perdendo gradualmente sua força em razão de inúmeras críticas a ela dirigidas, umas corretas, como em razão da sua insegurança jurídica em casos de inexistente de regra ou da exclusão da moralidade do objeto de investigação da ciência jurídica, mas outras infundadas como a de que o próprio Kelsen seria nazista e criado tal teoria para favorecer os nazistas na Alemanha. Aliás, cumpre mencionar ser um equívoco enorme, pois Kelsen era austríaco, judeu e foi ele próprio perseguido durante o III Reich, o que fez com que migrasse para os Estados Unidos da América.

Uma das críticas mais ferozes deve-se a Gustav Radbruch, um membro da chamada virada kantiana. Apesar de ser difícil pensar a virada kantiana como uma escola jusfilosófica, muito em razão das diferenças teóricas enormes existentes entre seus membros, um ponto ao menos todos tinham em comum: a necessidade de se reintroduzir a moralidade para dentro da ciência do Direito. E assim, Radbruch vai escrever um texto em que critica abertamente a teoria do positivismo jurídico, especialmente a exclusão da moral de seu objeto científico.

Primeiro Minuto: Ordens são ordens, é a lei do soldado. A lei é a lei, diz o jurista. No entanto, ao passo que para o soldado a obrigação e o dever da obediência cessam quando ele souber que a ordem recebida visa a prática de um crime, o jurista [...] não conhece exceções deste gênero à validade das leis nem ao preceito de obediência que os cidadãos lhes devem. A lei vale por ser lei, e é lei sempre que, na generalidade dos casos, tiver do seu lado a força para se impor. Esta concepção da lei e sua validade, a que chamamos Positivismo, foi a que deixou sem defesa e os juristas contra as leis mais arbitrárias, mais cruéis e mais criminosas. Torna equivalentes, em última análise, o direito e a força, levando a crer que só onde estiver a segunda estará também o primeiro. Quarto Minuto: Será, muitas vezes, necessário ponderar se a uma lei má, nociva ou injusta, deverá reconhecer-se validade por amor da segurança do direito; ou se, por virtude

da sua nocividade ou injustiça, tal validade lhe deve ser recusada. Mas uma coisa há que deve estar profundamente na consciência do povo e de todos os juristas: pode haver leis tais, com um grau de injustiça e de nocividade para o bem comum, que toda a validade e até carácter de jurídicas não poderão jamais deixar de lhes ser negadas. (RADBRUCH, 1945)

Apesar de defender a reintrodução da moralidade, a teoria de Radbruch pouco ou nada contribuiu para o fim da insegurança jurídica das decisões judiciais. Aliás, muito pelo contrário, pois sua teoria chegou a ser usada como forma de deixar de aplicar lei existente, válida e eficaz sob o argumento de que ela não seria legítima. Um exemplo clássico do uso da fórmula Radbruch por um tribunal é descrita por Lenio Streck, mencionando que o Tribunal Constitucional Alemão, o *Bundesverfassungsgericht*, negou recursos constitucionais (*Verfassungsbeschwerde*) interpostos pelas sentinelas que mataram um fugitivo e dos altos funcionários da RDA, condenados pelas mortes de fugitivos por minas terrestres.

O Tribunal Constitucional considerou que as condenações dos acusados pelas instâncias ordinárias não violaram o art. 103, 2, da Lei Fundamental alemã, que trata do *nullum crime, nulla poena, sine lege*. Para tanto, os tribunais lançaram mão da “fórmula Radbruch”, pela qual o direito vigente à época na RDA era direito injusto, portanto, um “não direito” (o direito extremamente injusto não é direito, segundo a referida “fórmula”). Logo, as leis que autorizavam as sentinelas a atirar e as causas de justificação que os acusados/condenados alegaram em seu favor não constituíam direito válido. Consequentemente, ratificando a “fórmula Radbruch”, o Tribunal Constitucional considerou que as condenações não ofenderam o princípio da legalidade constante na Lei Fundamental. (STRECK, 2011, p. 285-286)

Além de Radbruch, outros importantes jusfilósofos do século XX procuraram repensar a teoria do direito na busca por afastar o positivismo jurídico (metodológico, especialmente o kelseniano, com excessão talvez aos Estados Unidos, onde outros positivistas jurídicos como Hart possuem maior destaque) em prol de uma nova teoria que incluía a moralidade e combata a discricionariedade exacerbada daquele modelo.

E um dos mais importantes jusfilósofos que intentaram tal tarefa foi Robert Alexy. Sua teoria da ponderação dos princípios se tornou uma das mais influentes em toda a Europa, além de ter chegado com força em território brasileiro². Por essa teoria, sempre que ocorrer em um caso concreto um choque

² Importante mencionar que, apesar de críticas ao modelo alexyano da ponderação de princípios, dentro da ideia de uma jurisprudência de valores, sua teoria foi muito mal recepcionada no Brasil, onde uma ideia de resolver choques entre apenas princípios passou a significar muitas vezes,

entre princípios constitucionais, o intérprete deverá buscar aquele que, naquele caso, terá uma leve preponderância sobre o outro princípio, sem, contudo, reduzi-lo quase a zero. Assim, regras devem conflitar com regras, e princípios com princípios. Sobre o conflito entre regras, Alexy (2008, p.92) vai afirmar que

Um conflito entre regras somente pode ser solucionado se se introduz, em uma das regras, uma cláusula de exceção que elimine o conflito, ou se pelo menos uma das regras for declarada inválida. Um exemplo para um conflito entre regras que pode ser resolvido por meio da introdução de uma cláusula de exceção é aquele entre a proibição de sair da sala de aula antes que o sinal toque e o dever de deixar a sala se soar o alarme de incêndio. Se o sinal ainda não tiver sido tocado, mas o alarme de incêndio tiver soado, essas regras conduzem a juízos concretos de dever-ser contraditórios entre si. Esse conflito deve ser solucionado por meio da inclusão, na primeira regra, de uma cláusula de exceção p[er] a o caso do alarme de incêndio. Se esse tipo de solução não for possível, pelo menos uma das regras tem que ser declarada inválida e, com isso, extirpada do ordenamento jurídico. Ao contrário do que ocorre com o conceito de validade social ou de importância da norma, o conceito de validade jurídica não é graduável. Ou uma norma jurídica é válida, ou não é. Se uma regra é válida e aplicável a um caso concreto, isso significa que também sua consequência jurídica é válida

Já em relação aos princípios, sempre que estes colidirem, Alexy vai apresentar uma outra solução bem diferente.

As colisões entre princípios devem ser solucionadas de forma completamente diversa. Se dois princípios colidem - o que ocorrer, por exemplo, quando algo é proibido de acordo com um princípio e, de acordo com o outro, permitido, um dos princípios terá que ceder. Isso não significa, contudo, nem que o princípio cedente deva ser declarado inválido, nem que nele deverá ser introduzida uma cláusula de exceção. Na verdade, o que ocorre é que um dos princípios tem precedência em face

especialmente nos tribunais superiores, uma possibilidade que o julgador teria de afastar a incidência de uma regra para resolver um caso concreto a ele submetido a partir de princípios, em um caso total de subjetivismo judicial. Portanto, verifica-se uma perigosa combinação entre o ativismo judicial norte-americano com a teoria da argumentação alexyana, gerando um modelo híbrido, meio frankstein, que na prática gera ainda mais segurança que o próprio modelo positivista jurídico kelseniano. E os adeptos desse “modelo brasileiro” passaram a afirmar ser esse o neoconstitucionalismo, um termo cunhado pela primeira vez provavelmente na Espanha, mas que no Brasil foi se tornando quase como um cheque em branco para os intérpretes do direito, especialmente os julgadores, que cada vez mais passaram a impor seu entendimento pessoal e não o sentido correto do texto. *“Desse modo, fica claro que o neoconstitucionalismo representa, apenas, a superação – no plano teórico-interpretativo – do paleojuspositivismo (Ferrajoli), na medida em que nada mais faz do que afirmar as críticas antiformalistas deduzidas pelos partidários da escola do direito livre, da jurisprudência dos interesses e daquilo que é a versão mais contemporânea desta última, ou seja, da jurisprudência dos valores”.* (STRECK, 2011, p. 36)

do outro sob determinadas condições. Sob outras condições a questão da precedência pode ser resolvida de forma oposta. Isso é o que se quer dizer quando se afirma que, nos casos concretos, os princípios têm pesos diferentes e que os princípios com o maior peso têm precedência. Conflitos entre regras ocorrem na dimensão da validade, enquanto as colisões entre princípios - visto que só princípios válidos podem colidir - ocorrem, para além dessa dimensão, na dimensão do peso. (ALEXY, 2008, p.37)

Portanto, o que se vê hoje é uma recepção inadequada da teoria da ponderação de princípios, onde muitos julgadores utilizam sem qualquer preocupação técnica, misturando regras e princípios, pensando tal teoria como se um princípio (constitucional) fosse, e com isso, a insegurança jurídica só faz aumentar.

E assim, o subjetivismo judiciário se instalou de vez no Brasil, com um neoconstitucionalismo ainda mais perigoso em termos decisórios do que o velho positivismo jurídico metodológico kelseniano. E em uma tentativa de tentar resolver tal questão (para alguns seria apenas uma tentativa de diminuir o volume de trabalho), o século XXI veio trazendo a “mais nova solução para todos os problemas”: a inteligência artificial, ou simplesmente IA.

Com ela, a aposta é de que uma inteligência superior à humana seria capaz de resolver todos, ou ao menos boa parte das querelas entre os seres humanos ou entre o Estado e seus cidadãos. E muitos argumentam de uma forma que faz lembrar o *slogan* de um deputado federal que antes era um palhaço de circo chamado Tiririca, ou seja, “pior não fica”. Contudo, assim como já seria questionável votar no referido deputado federal talvez pudesse sim tornar ainda pior o parlamento brasileiro, a IA também poderá trazer grandes riscos.

Por óbvio que não se está querendo demonizar a IA, pelo contrário, pois ela pode ser uma ferramenta muito útil, mas não a solução para todos os nossos problemas. Como escreveu Marco Aurélio Marrafon (2021, s.p.)

Em um primeiro momento, a utilidade dos processos de automatização mediante o uso de Inteligência Artificial é evidente. Basta pensar na coleta e processamento de dados em escala nunca antes vista, que propiciam informações importantes para subsidiar análises, organizam entendimentos jurisprudenciais, relacionam provas, estabelecem conexões de fatos e pessoas, dentre inúmeras outras aplicações que podem contribuir para o magistrado em suas decisões e mesmo para as partes, seja na construção da matéria de defesa ou da acusação. No entanto, é preciso ter em mente os perigos que podem estar inseridos nessa contribuição: ainda que não haja espaço e nem juridicidade para a

existência de decisões judiciais tomadas diretamente pela Inteligência Artificial, a grande capacidade de processamento de informações, combinada com o potencial de aprendizado, já permite antever que as decisões humanas serão baseadas em relatórios e análises elaboradas por IAs superinteligentes, que, certamente, serão determinantes para o resultado. Contudo, por mais que as programações algorítmicas sejam avançadas, não há garantias da objetividade dos resultados e tampouco segurança e transparência acerca dos critérios utilizados.

A preocupação com o uso, ou mau uso, da IA se justifica em caso concreto trazido por Lenio Streck, *et al* (2021, p. 336), onde os USA desenvolveram o *COMPAS - Correctional Offender Management Profiling for Alternative Sanctions*, uma IA que se propunha prever comportamento dos réus. O algoritmo do programa é secreto, e apenas se sabe que ele determina o padrão comportamental por uma série de perguntas. Após a aplicação de um questionário, o programa atribui uma nota de 1 a 10 e, dependendo dessa nota, sentenciará o juiz. Em 2016 houve o primeiro caso e recurso, e a Suprema Corte de Wisconsin manteve a condenação afirmando não ter ocorrido qualquer violação ao *due process of law* relacionada a “neutralidade” do juiz. Contudo, posteriormente foi feita uma análise que demonstrou que um negro tem 45% mais chances do que um branco de receber uma pontuação alta no COMPAS e, consequentemente, maior pena ou maior probabilidade de ser condenado. E se está falando de pessoas com mesma idade, sexo e ficha criminal e levando-se em conta que ambos cometeram o quatro, dois ou nenhum crime. Esse percentual sempre se mantinha nessas bases.

Aliado isso com o segredo que normalmente existe nos algoritmos, o risco se torna realmente enorme para a sociedade, especialmente aqueles que normalmente já sofrem mais com decisionismos. Por isso que Streck *et all* (2021, p. 337) vai criticar veementemente o que denomina de “algoritmização do direito”, onde enxergará apenas uma substituição da chamada a aplicação mecânica, acríica e descontextualizada de precedentes”, “súmulas” e afins, por uma “nova” aplicação, que assim como a anterior é igualmente irrefletida, só que agora um produto do tratamento de informações por um algoritmo, o qual sequer sabe-se como funciona.

Por isso que a hermenêutica filosófica, pensada ainda na primeira metade do século XX continua sendo o melhor caminho para a ciência do direito, para uma teoria da decisão dentro do Direito que consiga evitar esses “decisionismos judiciais”. Por isso que, em tópico seguinte, procurar-se-á mostrar como a

hermenêutica filosófica aplicada ao Direito se mostra mais confiável como teoria da decisão do que o uso irrefletido de algoritmos por uma IA.

2. A HERMENÊUTICA FILOSÓFICA APLICADA AO DIREITO COMO CAMINHO PARA MAIOR SEGURANÇA JURÍDICA

A ciência do direito acabou por já estar a discutir sobre IA sem, contudo, ter realmente passado por uma essencial fase do pensamento contemporâneo: a virada linguística. Segundo Bernstein (s.d., p. 1), a chamada virada linguística tem início com Ludwig Wittgenstein. Será o filósofo austríaco quem irá apresentar questões essenciais para a virada linguística. Wittgenstein afirma que a forma gramatical e a forma lógica da linguagem não coincidem e, com isso, boa parte dos problemas metafísicos tradicionais, como o da possibilidade do falso, da existência do não ser, dentre outros, teriam se originado da má compreensão da linguagem, pelo desconhecimento de sua forma lógica autêntica e da maneira pela qual se relaciona com o real (MARCONDES, 2002, p. 302). Na proposição 4002 da sua obra *Tractatus*, Wittgenstein (1969, p. 70) afirma que:

O homem possui a capacidade de construir linguagens nas quais cada sentido se deixa exprimir, sem, contudo, pressentir como e o que cada palavra denota. — Assim se fala sem saber como os sons singulares são produzidos. A linguagem corrente forma parte do organismo humano e não é menos complicada do que ele. É humanamente impossível de imediato apreender dela a lógica da linguagem. A linguagem veda o pensamento; do mesmo modo, não é possível concluir, da forma exterior da veste, a forma do pensamento vestido por ela, por quanto a forma exterior da veste não foi feita com o intuito de deixar conhecer a forma do corpo. Os acordos silenciosos para entender a linguagem corrente são enormemente complicados.

Continua Wittgenstein (1969, p. 70) demonstrando que os chamados problemas da filosofia seriam na verdade em relação à própria linguagem, pois:

A maioria das proposições e questões escritas sobre temas filosóficos não são falsas, mas absurdas. Por isso não podemos em geral responder a questões dessa espécie, apenas estabelecer seu caráter absurdo. A maioria das questões e das proposições dos filósofos se apoiam, pois, no nosso desentendimento da lógica da linguagem. (São questões da seguinte espécie: o bem é mais ou menos idêntico do que a beleza?) Não é, pois, de admirar que os mais profundos problemas não constituam propriamente problema”.

Assim, a virada linguística propõe uma verdadeira mudança paradigmática na filosofia, sendo essa expressão imortalizada por Rorty (1992, p. 9) que afirma que “The frase ‘the linguistic turn’ which Bergmann uses here and

which I have used as the title of this anthology is, to the best of my knowledge, Bergmann's own coinage”.

Esse giro linguístico, que será aqui utilizado, foi o resultado das ideias, primeiro de Wittgenstein e depois de Heidegger³. Esse novo fundamento de validade afetaria todas as categorias de conhecimento, contudo o paradigma da filosofia da consciência ainda não teria sido superado em face da substituição da razão prática pela razão comunicativa, mas sim a razão prática que teria tomado outra dimensão em face da mudança paradigmática. (STRECK, 2011, p. 100-101).

Com isso, a virada linguística coloca na linguagem essa nova forma de ser e estar inserido no mundo, afetando e sendo afetado por e através dela. E com isso, Streck irá desenvolver sua ideia de uma Crítica Hermenêutica do Direito, que nada mais é do que aplicar essa virada linguística dentro da ciência do direito. Se a virada kantiana propôs devolver a moralidade para dentro do objeto de investigação da ciência do direito, a virada linguística propõe algo mais radical e mesmo inédito até então no direito. E para isso, o pensamento fenomenológico heideggeriano será essencial, pois irá desnudar o suposto erro de Platão, que rejeitou a verdade como um não ocultamento do ser e acabou por subverter a relação existente entre ser e verdade. Platão entende o ser na verdade, mas no sentido de que a verdade estaria no pensamento, ou seja, estaria no mundo das ideias, esse mundo apenas alcançável através da razão e da filosofia. Já na proposta heideggeriana, a verdade estaria no ser que se desvelaria ao pensamento. Aplicando essa ideia na ciência do Direito, um texto legal não possui um sentido de per si, um sentido que habita a mente dos legisladores, por mais que, por óbvio, os legisladores tivessem um sentido quando elaboraram e votaram tal texto. Contudo, esse texto apenas irá se tornar norma jurídica na medida que é lido, compreendido, interpreta do e, ao final, tem atribuído um

³ Heidegger vai ensinar que o homem será aquele que se interroga sobre o sentido do ser, e nunca poderá ser reduzido a um simples objeto. O homem não é um mero “estar-presente”, pois seu modo de ser é a própria existência, é um poder-ser, mas entendido no sentido de “projetar”, ou seja, Heidegger enxerga a existência como transcendência, entendida como uma ultrapassagem. Com isso, essa transcendência seria a sua constituição fundamental, onde o homem é o projeto, e as coisas do mundo seriam utensílios em função desse projeto, desse projetar humano. Como o homem é um ser, mas não qualquer ser, mas sim o ser no mundo, o *dasein*, o homem é também um *está-no-mundo*. Mas não *está* no mundo para contemplar a realidade, mas sim para que tais coisas do mundo sejam um conjunto de instrumentos para o homem, para serem utensílios, para serem utilizados. Assim, a existência do homem, esse *poder-ser*, é projeto, é transcendência em relação ao mundo. Estar no mundo vai significar, para Heidegger, fazer do mundo o projeto das ações e comportamentos possíveis no mundo (REALE, 2006, p. 203).

sentido. Entretanto, não será qualquer sentido. O intérprete não será absolutamente livre para atribuir o sentido que quiser. A missão do intérprete será o de encontrar o sentido correto, o sentido desse termo, desse dispositivo, dessa lei, inserido no mundo, no ser-aí, no *dasein*. Isso apenas será possível pois tudo fora do ser é utensílio para o homem, logo, é o homem quem dá sentido a todas as coisas, inclusive o próprio sentido do texto legal. Por isso, a função do intérprete nunca será achar “o sentido da lei”, encontrar a “*mens legis*”, mas sim o sentido desse texto inserido no mundo, o sentido em que a atual tradição o entende

E além de Heidegger, outro pensador alemão será essencial para a chamada Crítica Hermenêutica do Direito: Gadamer. Um dos aspectos mais relevantes do seu pensamento foi descortinar a existência de uma pré-compreensão, responsável, na maioria das vezes, pelas decisões ou escolhas que tomamos ou fazemos em nossas vidas. Com isso, Gadamer apresenta a necessária consciência de tal importância da pré-compreensão para, conhecendo-a, perceber que ela, apesar de inerente a nossa existência, não pode ser a responsável pela decisão que tomamos, e muito menos por uma sentença exarada por um órgão jurisdicional. a pré-compreensão é um existencial, ela é um fato, e não algo ruim em si e muito menos que possamos blindar a interpretação de sua influência. Isso seria negar o próprio *dasein*, o ser inserido na mundanidade. Sobre essa pré-compreensão gadameriana existente na hermenêutica, Lenio Streck (2011, p. 230-231) vai ensinar que:

Por isso, devemos ter claro que algumas teorias procedurais-argumentativas não levam em conta a relevante circunstância de que, antes da explicação causal (se assim quiser, o raciocínio subsuntivo-dedutivo), há algo mais originário e que é condição de possibilidade de qualquer explicação causal. Trata-se de um acontecer, que se dá no âmbito da pré-compreensão, da antecipação de sentido, onde o horizonte de sentido (pré-juízos) limita o processo de atribuição de sentido. E, veja-se: essa pré-compreensão (*Vorverständnis*) não é sinônimo de “visão de mundo”, “ideologia”, “subjetividade” etc., como equivocadamente apregoam alguns jusfilósofos contemporâneos, ao pretenderem agregar uma “pitada de hermenêutica” às suas posturas ainda reféns do esquema sujeito-objeto. A pré-compreensão constitui aquilo que Schnädelbach chama de “razão hermenêutica”. Trata-se de um existencial, sobre o qual não temos domínio (e isso especialmente os adeptos das teorias argumentativas não conseguem entender). Sendo mais específico: essa dimensão pré-compreensiva, forjada no mundo prático (faticidade), não é um elemento formal, traduzível por regras de argumentação, por exemplo, como se fosse um caminho para algo. Essa dimensão ocorre em uma totalidade de

nossa realidade, a partir da conjunção de múltiplos aspectos existenciais, que fazem parte de nossa experiência (faticidade, modo-de-ser-no-mundo) e são, portanto, elementos a que temos acesso mediante o esforço fenomenológico de explicitação.

Todo intérprete é um ser que foi absorvendo um patrimônio cultural, através da linguagem cotidiana, de leituras, do que aprendeu com professores, dentro da família etc. Por isso Heidegger não usará a expressão *ser*, mas *dasein*, ou seja, um ser inserido no mundo, ou na tradução mais comum, o *ser-aí*.

Portanto, esse patrimônio absorvido não pode ser jogado fora, e muito menos posto de lado, justamente pois o nosso ser, é o ser de um ente, que está inserido no mundo. Esse patrimônio cultural será o que Gadamer vai chamar de *vor-verständnis*. Assim, quando um intérprete se vê diante de qualquer texto, o primeiro sentido que ele irá dar a esse texto será aquele que a sua pré-compreensão. Mas não se pode parar por aí, pois nem sempre a nossa pré-compreensão nos dará o sentido correto. Por isso precisamos ultrapassar a nossa pré-compreensão para encontrar o *atual* sentido do texto, pois o sentido das palavras, dos textos, pode mudar com o tempo, pois não há um sentido absoluto, universal e imutável.

Portanto, a questão precípua da chamada crítica hermenêutica do direito é mudar o paradigma do Direito, trazendo-o definitivamente para a virada linguística, fazendo-o superar e romper os grilhões que ainda o prendem a uma modernidade tardia. Para isso, entender definitivamente o *dasein* e estendê-lo para dentro da ciência do Direito se faz absolutamente necessário. A crítica hermenêutica do direito também poderia ser considerada como dentro da virada kantiana, pois defende tanto a existência de uma verdade única com também a necessidade da moralidade dentro do direito. Contudo, se afasta (e muito), da filosofia mais tradicional de Kant, por este ainda estar preso na chamada filosofia da consciência.

A utilização da hermenêutica filosófica aplicada ao direito, ou como Streck denomina, crítica hermenêutica do direito, também é uma tentativa de diminuir a discricionariedade das decisões judiciais, especialmente em solo brasileiro. Objetiva-se assim tanto superar o modelo positivista jurídico metodológico kelseniano, ainda muito utilizado, onde o juiz escolhe uma dentre várias possibilidades decisórias dentro de uma *zona da moldura*, conforme Kelsen se referia, como também ao chamado neoconstitucionalismo (brasileiro), onde os princípios são utilizados para abrir a interpretação e até afastar a aplicação de

uma regra existente em um caso concreto. Ambos os modelos acabam em um elevado grau de subjetivismo judicial.

E o direito enquanto um sistema que é, não pode admitir a existência de múltiplas respostas certas, pois caso contrário, chegaríamos a ter que admitir algo ilógico como uma lei que é ao mesmo tempo constitucional e inconstitucional, a depender do entendimento de um julgador. Seria como Aristóteles afirmasse na lógica clássica que $A=B$ e $A\neq B$ ao mesmo tempo, o que seria equivocado.

A crítica hermenêutica do direito procura então permitir que o intérprete encontre o sentido correto dos textos legais, mesmo que venha a discordar desse sentido. E talvez essa seja a grande diferença. Enquanto no modelo positivista jurídico e desse neoconstitucionalismo a ideia é o intérprete encontrar o sentido que entenda ser o melhor, na crítica hermenêutica do direito o intérprete tem que encontrar o sentido correto do texto, mesmo que discorde dele, mesmo que prefira qualquer outro sentido àquele. Há um compromisso do intérprete em encontrar o sentido correto, o sentido constitucionalmente mais adequado.

Contudo, mesmo sem realmente ter adentrado à virada linguística, muitos cientistas do direito estão entusiasmados com a chamada IA, acreditando que ela será a solução para todos os problemas do direito. E sobre esse tema, Lenio Streck (2021, p. 338) assim vai se manifestar sobre o tema

precisamos nos colocar não contra, mas reflexivos acerca da '*colonização do mundo do direito*' pela tecnologia. Isso em razão de pelo menos dois motivos robustos, ambos ligados à nossa compreensão do conceito de direito, que esclarecemos desde já: é interpretativista. Primeiro: não há como pensar em uma interpretação que não seja diretamente conectada com a (inter)subjetividade e por conseguinte com a atividade humana. Nesse sentido, '*o horizonte do significado nos é dado pela compreensão que temos de algo. A compreensão é existencial, é uma categoria pela qual o homem se constitui*' e isso por si é incompatível com o juiz robô'.

Assim, se a grande questão é pensar o *ser* inserido no mundo, fenomenologicamente falando e não mais dentro de uma filosofia da consciência, a IA não parece conseguir perceber a complexidade dos fenômenos sociais. E talvez isso ocorra justamente pelo fato que Nietzsche já alertara em inúmeras obras, a de que não somos seres apenas racionais. Somos também movidos pelos instintos, pelas emoções, pelas paixões. Uma IA conseguirá perceber o que for apenas eminentemente racional, mas a evolução histórica, diferente do que pensavam os iluministas, nunca foi retilínea, mas sim com inúmeros altos e baixos, com avanços e retrocessos, com sentidos alterados rapidamente ou de

forma muito lenta e gradual. Assim, uma máquina não será capaz de interpretar como nós pois *“interpretar é por si ato por hermenêutico complexo, que depende da atividade humana, vinculada à capacidade de compreender a historicidade e desvelar a tradição.”* (STRECK, 2021, p. 338)

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Na presente pesquisa procurou-se refletir sobre um tema complexo e difícil para a ciência do Direito que é o combate à subjetividade das decisões judiciais. Desde a primeira grande teoria pensada na modernidade, a primeira fase do positivismo jurídico, conhecida como escola da exegese, a tentativa sempre foi a mesma, ou seja, combater os desmandos de juízes que, no antigo regime, eram nomeados pelo rei e, conseqüentemente, sempre decidiam de acordo com os ansios do monarca, da sua corte e do clero. Com essa teoria, os novos juízes tinham quase nenhum poder de interpretar as leis, pois a ideia era a de que seguissem fielmente o que o legislador, eleito pelo povo, legislasse. Por óbvio que o legislador não legislava na velocidade das modificações sociais, e por isso tal teoria seria fadada ao fracasso.

Posteriormente, essa mesma teoria foi evoluindo e chegamos ao chamado positivismo jurídico metodológico, onde Kelsen se tornou o grande nome. E em sua *teoria pura do direito*, o intérprete poderia escolher uma dentre algumas possibilidades existentes na chamada zona da moldura. Aliás, esse intérprete que teria esse poder seria apenas um na verdade, o intérprete autêntico, os juízes. Com isso, o poder juízes voltou a ser enorme, pois tinham a possibilidade de escolherem a decisão que melhor lhe parecessem. Kelsen acreditava que os juízes sempre iriam se conter e escolher racionalmente, o que não se mostrou correto.

E outras teorias nasceram, com destaque para a virada kantiana com a reintrodução da moralidade dentro do Direito. E dentro desse movimento ganhou grande destaque o pensamento de Gustav Radbruch, que defendia que uma lei poderia ser deixada de aplicar quando fosse nociva, quando violassem valores morais. Contudo, se tal ideia pudesse ser defendida em regimes totalitários, era de grande complexidade em regimes democráticos. Não é tarefa fácil defender que uma lei feita pelo povo seria imoral e que o julgador não poderia utilizá-la para julgar, aliás, Radbruch chega a afirmar que leis assim não poderiam nem serem chamadas de jurídicas, tamanho o seu grau de perversidade.

Uma outra teoria que ganhou muita força nos últimos 30 anos foi o chamado neoconstitucionalismo. Se de um lado veio para reforçar o compromisso das constituições na busca pelos direitos e garantias fundamentais, por outro trouxe, ao menos para o Brasil, possibilidades hermenêuticas quase infinitas para o intérprete que, acaba utilizando princípios para “abrir” as interpretações, sob o argumento de oxigenar a jurisprudência, acabou por elevar o subjetivismo judicial a índices nunca antes vistos e com um ativismo judicial realmente exacerbado, onde juízes e tribunais passaram a usurpar corriqueiramente funções que seriam típicas dos demais Poderes Republicanos.

Para combater tudo isso muitos começaram a trazer a inteligência artificial para dentro do direito sem maiores preocupações teóricas e metodológicas. Não se pode defender que a IA seja alijada do direito, pois seria impossível, mas sim entender o seu real lugar. Usar a IA dentro do atual modelo, será elevar a última potência o subjetivismo judicial e a insegurança jurídica.

Por isso precisamos da hermenêutica aplicada ao direito, ou como ensina Lenio Streck, da crítica hermenêutica ao direito. Com ela somos capazes de encontrarmos os sentidos corretos dos textos. A IA pode ser uma interessante ferramenta para auxiliar o intérprete, mas nunca como o elemento principal. E isso ocorre em razão da IA não ser capaz de perceber o *dasein*, ou seja, o *ser-aí*, e *ser inserido no mundo*. A IA não tem como entender o mundo fenomênico, que é justamente o mundo real, o mundo vivido por nós.

Se a IA não tem essa capacidade e for utilizada de forma não crítica, seus algoritmos poderão causar enormes distorções e erros graves sob o manto de uma falsa certeza racional.

Portanto, para que a IA se torne realmente uma ferramenta útil, antes precisamos fazer com que a ciência do direito saia de sua modernidade tardia e adentre na chamada virada linguística, mencionada em capítulo anterior. Ambas podem atuar juntas, mas nunca a IA sozinha. Não podemos perder nossa capacidade de pensar e conseguir ler, atribuir sentido e, com isso, encontrar o sentido correto daquele texto, mesmo que o intérprete não concorde e prefira qualquer outro sentido. A crítica hermenêutica do direito permite encontrarmos “o” sentido correto, mesmo que não seja do nosso agrado.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. Teoria dos Direitos Fundamentais. São Paulo: Malheiros, 2008.

BERNSTEIN, Richard J. Experiência após a Virada Linguística. Tradução de Ana Calazans para o Grupo de Pesquisa Poética Pragmática e do Center for the Study of Dewey and Pragmatism (CEDEP, FFCH/UFBA) do capítulo 6 da obra BERNSTEIN, Richard. The Pragmatic Turn (p. 125-152) Cambridge, UK: Polity Press, 2010. Disponível em <https://deweypragmatismo.files.wordpress.com/2014/03/experiencia-apoc3b3s-a-vida-linguistica.pdf> . Acesso em 25.11.2023.

BOBBIO, Norberto. O Positivismo Jurídico – lições de filosofia do direito. São Paulo: Ícone, 1995.

GOYARD-FABRE, Simone. Os princípios filosóficos do direito político moderno. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

KELSEN, Hans. Teoria Pura do Direito. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

MARCONDES, Danilo. Iniciação à História da Filosofia - Dos pré-socráticos a Wittgenstein. 13ª Ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2002.

MARRAFON, Marco. Filosofia da linguagem e limites da Inteligência Artificial na interpretação jurídica. Consultor Jurídico. 22/07/2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-jul-22/constituicao-poder-filosofia-linguagem-limites-ia-interpretacao-juridica>. Acesso em: 25.11.2023.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. O Contrato Social. São Paulo: Companhia das Letras, 1996.

RADBRUCH, Gustav. 5 minutos de filosofia do direito. *Fünf Minuten Rechtsphilosophie*, in: *Rhein-Neckar-Zeitung vom 12.9.1945*. Disponível em <https://www.quero-ser-filosofo.com.br/cinco-minutos-de-filosofia-do-direito-por-gustav-radbruch/>. Acesso em: 25.11.2023.

RORTY, Richard M. The linguistic turn – essays in philosophical method. Organizador Richard M. Rorty. Chicago e Londres: Universidade de Chicago, 1992.

STRECK, Lenio Luiz. Verdade e Consenso – constituição, hermenêutica e teorias discursivas. São Paulo: Saraiva, 2011.

STRECK, Lenio Luiz; BERNST, Luísa Giuliani; GOMES, Jefferson de Carvalho. Inteligência artificial: mesmos problemas, mas na versão hi-tech in Revista Eletrônica da Academia Brasileira de Direito Constitucional – Constituição, Economia e Desenvolvimento. Vol.13, nº 25, Ago/Dez de 2021. Disponível em

<https://www.abdconstojs.com.br/index.php/revista/issue/view/28/30> .
Acesso em: 25.11.2023.

MEIO E NORMALIZAÇÃO: ELEMENTOS PARA UMA REFLEXÃO A PARTIR DE TOYNBEE, VIRILIO E FOUCAULT

RIBEIRO, Luís Antônio

Universidade Federal Fluminense
Niterói, Brasil
luis_ribeiro@id.uff.com

BOECHAT, Mhyrna

Universidade Federal Fluminense
Niterói, Brasil
mhrynaboecat@gmail.com

INTRODUÇÃO

A noção de normal tem estado persistentemente presente na cultura ocidental contemporânea de maneiras múltiplas, especialmente no campo das Ciências Biológicas e das Ciências Sociais, mas também da cultura popular e das mentalidades. O *Vocabulaire Technique et Critique de la Philosophie* (LALANDE, 1956), que aqui traduzimos livremente¹, registra três significados para o termo, sendo o primeiro meramente geométrico, interessando-nos aqui, especialmente, o segundo (B|) e o terceiro (C) de tais significados. “B. Aquilo que é tal qual deve ser. A palavra, nesse sentido, é um sinônimo atenuado de *bom* e de *justo*.” Seguem-se exemplos e surge a terceira definição. “C. É normal, no sentido mais usual da palavra, o que se encontra na maioria dos casos de uma espécie determinada, ou o que constitui seja a média, seja o módulo de um caráter mensurável.” Seguem-se igualmente exemplos da utilização do termo.

Os significados, embora singelamente postos, são de grande utilidade. Uma vez que a ideia de normal é enunciada no sentido B, isto é, daquilo que é como deve ser, contém um evidente sentido normativo, ou seja, valorativo. De algum modo, distinto daquilo que é, deve-se extrair de alguma fonte uma norma, um *nomos* ou um dever-ser, que opera como critério de julgamento daquilo que é, razão pela qual, diz-se adequadamente que o termo assim usado se torna sinônimo de bom ou justo, já que, é corolário inevitável do mesmo que aquilo que é tal qual deve ser é, por isso mesmo, bom ou justo. O problema aqui

¹ Todas as citações contidas nesse artigo de obras referenciadas na bibliografia em edições publicadas em qualquer outro idioma que não o português foram livremente traduzidas pelos autores.

naturalmente torna-se encontrar a fonte de tal *nomos*.

Por outro lado, o significado C parece não apontar para uma valoração, mas apenas para um fato, qual seja, aquilo que se constata ou se encontra na maioria dos casos de certo tipo, nada permitindo, a princípio que a simples constatação de tal ocorrência frequente deva servir de fundamento à compreensão de que se trata de algo bom ou justo, uma vez que *a priori* nada impediria que o que estivesse a ser encontrado com maior frequência não fosse bom nem justo.

Ocorre que não foi apenas na cultura popular que o normal, visto como aquilo que se encontra com mais frequência, deslizou para um caráter valorativo, a saber, considerando-se o mais frequente como bom ou justo. Esse deslizamento dos dois significados acima mencionados, a dar lugar a visões de mundo homogeneizantes e avessas à diferença, ao múltiplo, também permeou e continua a permear o campo das ciências, como o sustentou Georges Canguilhem, em sua obra de 1966, *O Normal e o Patológico*, obra fundamental para a formação de Michel Foucault, um dos autores a que aqui pretendemos nos referir.

De fato, o normal está mesmo no centro da construção das Ciências Modernas, especialmente das Ciências Humanas e Sociais, que se desenvolvem sobretudo a partir do século XIX. Mas desde as Ciências da Natureza, como a própria Medicina, quando importa convencionar qual a espessura “normal” do pulso de uma criança de um ano de idade, de forma a que a mesma seja considerada não-subnutrida, isto se faz de maneira que nunca pode deixar de conter elementos arbitrários, ao lado de outros, é claro, mas tornando valorativa em alguma medida a noção de média, e aqui nos referimos mesmo à média aritmética. Acaso se chegue ao campo das Ciências Sociais, o próprio Direito, como Ciência Social Aplicada, abunda em teorias que remetem ainda hoje à curiosa figura do homem-médio.

Dito isso, passemos a explorar o que julgamos encontrar nos autores que elegemos, de extrações variadas, quanto a sua formação teórica e seus aparatos conceituais, que julgamos permite uma espécie de diálogo virtual entre os mesmos em torno da ideia de normal, mas curiosamente, tendo como polo de reflexão, de diferentes maneiras a ideia de meio, fazendo a ideia de normal deslizar de seu lugar de conceito, digamos substancial, para a fluidez de um conjunto de relações, em vez de atributos ou características, o que, não é pouco,

e talvez imprima uma dinâmica bem mais aguda ao conceito de normal, possivelmente contribuindo para sua quase desconstrução.

1. ARNOLD TOYNBEE

Que a ideia de normal tenha dado e continue a dar lugar a preconceitos e hierarquizações no campo social, isto é, a efeitos de poder no campo social, é algo que parece bastante claro. É justamente com o preconceito quanto a certos povos na história, com o esforço de hierarquização dos povos, estabelecendo-se assim os povos superiores e os inferiores, que Arnold Toynbee (1889-1975), historiador britânico, se defrontava quando em 1934 surgiram os três primeiros volumes de seu *A Study of History*, onde, nos volumes I e II, já buscava enfrentar a ideia da existência de raças superiores e inferiores entre os humanos, como fator de compreensão do desenvolvimentos desigual, maior ou menor, de diferentes povos na história.

No mundo ocidental dos nossos dias, explicações “raciais” dos fenômenos sociais estão muito em moda. As diferenças raciais do físico humano, consideradas imutáveis em si mesmas e testemunhando igualmente diferenças raciais na psique humana, são responsabilizadas pelas diferenças que observamos empiricamente entre os destinos e as realizações de diversas sociedades humanas. A atual moda do racismo no Ocidente, entretanto, tem na verdade pouca relação com as hipóteses científicas atuais. Um preconceito tão forte como esse não pode ser atribuído a uma causa tão racional. O preconceito racial no Ocidente moderno não é tanto uma distorção do pensamento científico ocidental como um reflexo pseudo-intelectual racista do Ocidente; e este sentimento, tal como o vemos em nossa época, é uma consequência da expansão de nossa civilização ocidental pela face da Terra desde o último quartel do século XV de nossa era. (TOYNBEE, 1987).

É de se notar, que embora se trate de um autor europeu, mais que isso, britânico, tendo o Reino Unido, como se sabe, constituído um dos mais vastos impérios coloniais da história, põe-se ele claramente a repudiar a ideia de que haja entre os humanos raças superiores e inferiores e que tal suposto fato pudesse ser uma chave de compreensão do desenvolvimento histórico da humanidade. Ao contrário, atribui à colonização empreendida pela Europa sobre outras partes do globo, desde a expansão mercantilista, as causas para o desenvolvimento de tais teses racistas e pseudocientíficas.

Observe-se que, tal qual nas definições registradas por Lalande, acima

citadas, a referência de Toynbee a teses racistas na compreensão dos povos refere-se a qualidades dos homens, tidas até como imutáveis, disse Toynbee. Ambas as acepções citadas por Lalande, como as teses racistas a que Toynbee se refere, centram-se naquilo que é, ou seja, substancializam a noção de normal (Lalande) ou a noção de raça superior ou inferior (Toynbee). De qualquer modo, é de hierarquizações que estamos falando pois, mesmo que as teses racistas a que Toynbee se refere não se dediquem explicitamente a extrair das mesmas suas compreensões de normalidade, é de povos subnormais que se está a falar quando se trata de raças inferiores ou de povos normais ou até supranormais, quando se trata de raças superiores. Isto a partir das qualidades dos entes humanos, isto é, a ideia de normal é substancializada.

Apesar disso, essa atitude é, como já se disse, mencionada, mas repudiada por Toynbee. Sendo assim, a que chave de compreensão e reflexão histórica ele se orienta? Vejamos brevemente, na medida em que este artigo o permite.

Primeiramente, escora-se em uma compreensão ampliada do meio, ou do meio ambiente. O meio de uma criatura viva é “a soma total do resto do Universo”, abrangendo “o todo da Natureza não-humana, tanto inanimada como animada, em conjunto com todos seus semelhantes humanos (incluindo os mortos e os vivos)” e “acima de tudo, o meio ambiente de uma pessoa inclui a natureza humana da própria pessoa” (TOYNBEE, 1987). Trata-se de uma concepção amplíssima de meio, que inclui a sempre árdua expressão, para a Filosofia sobretudo, natureza humana, mas mencionada como natureza humana não propriamente e simplesmente universal, mas acima referida como “da própria pessoa”, a remeter a seu universo psicológico ou espiritual próprio, como um exame mais acurado da obra permite elucidar.

Pois bem, esclarecendo que não se trata de mero meio físico e inerte, aquele a que Toynbee emprega, mas a um meio que abrange tudo isso e muito mais, introduz-se um segundo elemento como consequência. “Até agora, pelo processo de exaustão, fizemos uma descoberta: a causa da gênese das civilizações não é simples, mas múltipla; não é uma entidade, mas uma relação.” (TOYNBEE, 1987).

Está, assim, constituída a hipótese de Toynbee, da qual pouco mais ainda se precisará extrair. As diferenças no desenvolvimento de diferentes povos na história devem ser pensadas não a partir de qualidades, inviabilizadas aí as teses

raciais, mas de relações entre os humanos e essa noção amplíssima de meio, que é físico, animado e inanimado, externo, mas também interno, psicológico, espiritual. Se tais reflexões podem ser reportadas a quaisquer compreensões de normal e anormal, e estamos convencidos de que as articulações são evidentes, já não é como dado, como algo que diz respeito aos entes existentes e suas qualidades, mas como um conjunto de processos, de acontecimentos, isto é, de relações concretas, de forças, dinâmicas e, portanto, em constante construção de desconstrução, arranjo e rearranjo, dotadas até mesmo de elementos imprevisíveis, atinentes ao campo psicológico ou espiritual.

A articulação entre a necessidade de abandonar qualquer noção de normal e avançar para a compreensão dos processos de produção ou de gênese do dito normal, isto é, dos processos de normalização, é evidente, embora não sejam propriamente estes os termos que o autor usa para expressar-se. O normal está dessubstancializado.

Também é necessário destacar que a compreensão do comportamento humano a partir de relações, não permite que o termo relação seja usado aqui em sentido meramente abstrato ou lógico. É de relações de força que se trata, de relações, como já dito, dinâmicas, e isso é inquestionável quanto ao sentido do pensamento do autor, quando ele passa a se expressar a partir dos conceitos de desafio e resposta.

Não se pretende aqui qualquer busca de conclusões acerca do acerto ou do desacerto das teses de Toynbee sobre a natureza da história. Não é esse o objeto desse artigo, nem possuímos formação para tanto, nem tampouco nos parece que esse seria o problema. Interessa-nos identificar esses pontos característicos de sua atitude científica como historiador: a recusa de pensar o humano e seu desenvolvimento a partir de qualidades inerentes, o pensamento dinâmico-relacional, a presença fulgurante da noção de meio. É para nós o quanto basta por hora, quanto a Toynbee.

2. PAUL VIRILIO

Para Paul Virilio (1932-2018), arquiteto e urbanista francês, os problemas e questões são totalmente outros, mas não deixarão de tocar pontos que acima pretendemos extrair do pensamento de Toynbee, a sua maneira. Note-se que, como é evidente, não se pretende em momento algum fazer uma análise

sequer perfunctória do conjunto do pensamento de nenhum dos autores aqui citados, mas, tão somente, fazer circular elementos que deles extraídos possam permitir pensar alguns pontos comuns. A reflexão de Virilio sempre se pôs no campo da crítica ao capitalismo contemporâneo, a partir de suas análises do urbanismo e do desenvolvimento da tecnologia. Aprofundar-se em suas abordagens exigiria inclusive ir buscar algumas bases filosóficas fenomenológicas de sua obra, o que aqui não será possível.

Interessa-nos a aparição, em seus escritos, em diferentes momentos e contextos, da noção de deficiente ou inválido, termos que em nossa cultura popular, desde há muito trazem consigo uma carga pejorativa, podendo facilmente ser inscritos na história da ideia moderna e contemporânea do que se entende por anormal ou anormalidade.

A ideia do deficiente ou inválido aparece, em Virilio, ligada a algo para ele totalmente inseparável de qualquer tecnologia: o acidente, aqui entendido como desastre. Cada nova tecnologia traz consigo a invenção de novos acidentes, nesse sentido. Daí que os meios de controle de objetos e funções a distância, como controles remotos, por exemplo, refere-se a “ao corpo de um deficiente, em vez de a um [corpo] pleno de suas faculdades”. Aparelhado por certas tecnologias, o homem é “o equivalente do inválido equipado” (VIRILIO, 1997).

Ou ainda, em vez de falar, como acima, das funções motoras do corpo humano, se nos referirmos à percepção sensorial desse mesmo corpo, a que se acoplam dispositivos que a ampliam imensamente em seus alcances espacial ou temporal, e ao mesmo tempo cada vez mais afastados fisicamente uns dos outros, tem-se o seguinte:

Privados progressivamente do uso de nossos órgãos receptores naturais, de nossa sensualidade, nós somos assombrados, como aquele que ficou inválido, por uma espécie de desmesura cósmica, a pesquisa fantasmática de mundos e de modos diferentes, em que o antigo “corpo animal” perderia seu lugar, em que se realiza a simbiose total entre o humano e a tecnologia. (VIRILIO, 1999).

Como se pode notar dessas breves passagens, o são e o enfermo, o plenamente apto e o deficiente ou o inválido, portanto, o normal e o anormal deslizam um sobre o outro, numa zona de indiscernibilidade em que a referência já não é o conjunto de caracteres de um corpo dado, mas as suas relações com um certo meio. Se, do ponto de vista de certa concepção biológica ou médica, o corpo humano deve deslocar-se, mover-se, relacionar-se com outros corpos,

sendo este o normal e bom, por outro lado, um certo meio tecnológico convida ao imobilismo e ao isolamento, tornando-se esse novo estilo de comportamento, ou de modo de vida, também desejável e normal, sob uma outra ótica.

Que a aptidão e a invalidez ou deficiência estejam postas aqui como ligadas diretamente à relação com certo meio e não com qualidades fixas dos corpos, dá testemunho o capítulo intitulado *Do Controle do Meio*, no livro *Inércia Polar* (1994: 107-136). Ali se lê o seguinte:

(...) o “homem estressado” pelo meio contemporâneo fecha-se, não somente em sua casa, mas sobretudo sobre *si mesmo*. Como um deficiente motor, um aleijado do tempo real, o ocupante dessas ZONAS ENDÓGENAS concentra-se em seu EGO não por egoísmo, por individualismo, mas pela exigência cruel do regime de temporalidade de sua ação, ou antes de sua interação com um “meio humano” que não é mais um lugar, na medida mesma em que sua atividade principal é temporal. (VIRILIO, 1994).

Ou ainda, algumas linhas adiante, “o cego e o parálítico doravante modelos desse “deficiente da visão”, desse “deficiente motor” da casa inteligente” (VIRILIO, 1994).

Entre diferentes pensadores nunca há identificação pura e simples. Seus conceitos e problemas são próprios, como o contexto de seu uso e mesmo seu vocabulário próprio, que não é simples questão lexical, mas de construção de novas ideias, cujas palavras correntes ou a gramática ordinária não têm condições de expressar. Além disso há sempre distinções de fundamentos e axiológicas, mas certos pontos de contato por vezes se podem encontrar de maneira muito localizada e cuidadosa.

A questão de que nenhum dos dois autores mencionados opera com noções substancializadas de ideias que remetam a algo como a normalidade, mas que invistam nas relações do humano com um meio, que é de todo modo compreendido para além da mera paisagem física.

Virilio deixa muito claro que o “corpo próprio”, se em algum sentido se pode falar em corpo próprio, não pode ser pensado sem estar em constante relação com o “corpo territorial”, planetário, ecológico; com o “corpo social” e com o “corpo animal ou humano” (VIRILIO, 1997), não deixando de expressar uma afinidade com aquela noção ampliada de meio esboçada por Toynbee.

É claro que o meio tecnológico para Virilio tampouco pode ser pensado sem que haja desejo. Não é apenas porque há certas ferramentas disponíveis que

se passa a usá-las, mas porque de algum modo elas se conectam com o desejo e transformam o desejo. Note-se que Virílio intitulou o capítulo acima referido do livro *Inércia Polar* “Do Controle do Meio”. Naturalmente, há que se perguntar quem controla ou tenta controlar o meio e com que finalidades o faz. Virílio não se furta a essa reflexão, que vai lançar toda a problemática até aqui discutida nas suas relações com o poder político e com o poder econômico.

É, por exemplo, na comparação dos modos como vão se organizar os *meios* urbanos nos segundo e terceiro quartéis do século XX nos Estados Unidos, com as grandes cidades soviéticas, que a noção de normal e de anormal eclode em Virílio, impondo não apenas as compreensões de meios normais e anormais, como evidentemente dos indivíduos normais e anormais que tais meios visam produzir.

Nos Estados Unidos, os decretos municipais se multiplicam: leis contra a vadiagem (Cincinnati), proibição de se reunir nas praças (Planfield), proibição de se sentar nas calçadas (Boulder), etc. O pedestre é brutalmente forçado contra os muros e alvo de batidas pelos policiais americanos em nome da segurança urbana, os motoristas devem dirigir cada vez mais lentamente, sob o medo de serem abordados; as causas das abordagens se multiplicam cada vez mês e a cada dia; o universo cotidiano e *normal* das estruturas de tráfego ocidentais remontam, com suas armadilhas, com seus radares, com sua espionagem, o universo *anormal* da antiga ditadura estalinista, seus espaços permanentemente restringidos, a grande radial de Berlim, a periferia de Moscou, ou, na África do Sul, o espaço do apartheid (controle das populações negras a cada dez quilômetros, dos transportes, dos bancos públicos, etc.). (VIRILIO, 1993).

Observe-se aqui que não se trata de contrapor um meio urbano (capitalista estadunidense) de maior liberdade a um meio urbano (socialista soviético ou racista colonial sul-africano) de menos liberdade, mas a neste ponto indicar a convergência de diferentes usos do meio urbano, de sua modulação para o controle social, ainda que nos grandes discursos do *american way of life*, procure-se vender a ideia da cidade capitalista normal (livre), à da cidade soviética ou sul-africana anormal (controlada). A modulação do meio urbano como instrumento de controle social se multiplica nas sociedades contemporâneas.

Naturalmente que poder-se-ia aqui abrir um parênteses para pensar até mesmo as grandes reformas da cidade do Rio de Janeiro na primeira metade do século XX, quando, sob pretextos sanitários e sob a autoridade de um Pereira Passos, o centro da cidade com seus mocambos e cortiços será em grande parte demolido para dar lugar a grandes boulevares de inspiração francesa, mas até

mesmo à construção da larguíssima Avenida Presidente Vargas, muito maior do que podiam demandar os veículos automotores à época existentes, a ponto de vastas partes de sua superfície serem usadas não para tráfego de veículos, mas para estacionamento.

Cuidava-se de eliminar em grande parte um meio urbano (embora dele ainda restem alguns vestígios) formado por habitações pobres, que já não se desejava tolerar no centro da cidade, com sua população correlata, afastada sob os braços estatais para as periferias, como de desfazer uma distribuição de um grande número de ruas estreitas, em forma de matriz, com quarteirões relativamente pequenos, produzindo um grande número de esquinas, substituindo pelos espaços abertos das novas avenidas, abrindo o campo de visão às autoridades, dificultando as possibilidades de esconder-se, de fugir, de escapar.

Trata-se, portanto, de todo um regime das circulações e dos olhares, a serviço do controle e da produção de uma ordem normal, com os seus correlatos cidadãos normais, tema que em muito tangencia amplos aspectos do pensamento foucaultiano, que logo entramos a abordar. Fechado esses breves parênteses, passemos ao seguinte.

Existem, pois, dois pontos especialmente a explorar aqui em Virílio: primeiro, a produção do desejo e a posição do desejo no campo social; segundo, as implicações recíprocas entre os processos, sempre relacionais, de produção e de manutenção do normal e os poderes econômicos e políticos.

Sobre esses pontos, cremos que, embora pudéssemos prosseguir explorando as visões de Virílio, é interessante observar como se põe o pensamento de Michel Foucault, em relação a este campo problemático.

3. MICHEL FOUCAULT

Michel Foucault (1926-1984), filósofo francês, opera explicitamente, em seus estudos sobre as técnicas governamentais hegemônicas na modernidade e na contemporaneidade, com a ideia de normalização, rejeitando a noção de normalidade como dado. Já rejeitava a ideia de uma essência universal do humano desde *As Palavras e as Coisas* (1966), inclinando-se para um pensamento das profundas transformações do humano, no que toca ao campo dos saberes, ao longo da história. Já ali esboçava a compreensão de que em diferentes épocas e lugares, diferentes formações de saberes indicavam

profundas transformações do humano, o que o levou a indagar pelas causas de tais transformações.

Ainda que tributário de uma compreensão da causalidade recíproca entre saberes e poderes, nunca adotando de forma definitiva e unilateral um único sentido para o fluxo causal entre tais campos, foi essa reflexão que ensejou os seus estudos no campo mais específico do poder, o que os intérpretes denominam Genealogia do Poder, inaugurada pela obra *Vigiar e Punir* (1975).

Essa temática teve desenvolvimento exploratório anterior a *Vigiar e Punir* nos cursos no *Collège de France* e ali teve prosseguimento. O conceito chave para o pensamento das tecnologias hegemônicas de poder na modernidade e na contemporaneidade é o conceito de biopoder.

O biopoder, segundo Foucault, justamente seguindo o raciocínio desenvolvido na última aula de *Em Defesa da Sociedade* (1999), teria visto nascer duas vertentes, em momentos históricos relativamente próximos, no cenário europeu, sendo uma delas a anatomopolítica, a disciplina, portanto, de que tratou em *Vigiar e Punir*. A outra vertente do biopoder, teria nascido, segundo Foucault, na segunda metade do século XVIII e é dirigida não ao corpo individual do homem, nas instituições fechadas, mas às massas, ao homem-espécie, nos espaços abertos das sociedades. Este novo conjunto de tecnologias de poder, que não excluem, não sucedem a disciplina, operam em um outro nível de abordagem, portanto. Desenvolvem-se ao passo que aparece a estatística, visam a isso que agora emergiria fortemente como conceito em torno do qual giram as ciências sociais no século XIX, que é o conceito de população. Essas tecnologias recebem a denominação de biopolítica. O biopoder, segundo o esquema apresentado por Foucault em *Em Defesa da Sociedade*, teria, assim, essas duas vertentes: anatomopolítica e biopolítica.

Sobre a primeira modalidade de biopoder, qual seja a disciplina, seu desenvolvimento nos espaços restritos das instituições fechadas, poderia ser de interesse para Virílio, pois a forma arquitetônica do Panóptico de Bentham exigia precisamente um determinado regime de luz, um determinado regime de visão, que viabilizassem a vigilância constante das populações, seja na escola, no reformatório, na fábrica, na prisão, no quartel, no hospital, no manicômio etc. As aplicações são as mais variadas conforme esteja presente o elemento comum de vigiar uma coletividade confinada. Mas a vigilância era

apenas um dos elementos de tal tecnologia de poder, pois a ela viria se somar a ideia de um modelo de indivíduo, pensando *a priori*, aluno-padrão, detento-padrão, operário-padrão e assim sucessivamente, e a de que sob a vigilância e a aplicação de uma série de técnicas aos corpos dos “internos” viria gradativamente a se produzir um tipo de sujeito mais ou menos próximo do modelo adredemente idealizado: os famosos corpos dóceis.

Evidentemente que a eficácia das técnicas empregadas deveria ser aferida, intervindo aí um outro elemento do poder disciplinar: o exame. Era o exame que permitia verificar em que medida cada indivíduo respondia bem ou mal ao adestramento, aproximava-se mais do modelo preconizado pela instituição fechada específica ou dele se afastava em alguma medida ou mesmo afastava-se drasticamente, configurando-se neste último caso a figura dos indesejáveis ou dos inservíveis, dos inadaptáveis, cujo destino devia ser a passagem a instituições cada vez mais rigorosas e violentas. Sobre esse ponto há que se registrar a admirável síntese que sobre o tema produzem Rabinow e Dreyfus (RABINOW e DREYFUSS, 1995). A classificação ou ranqueamento dos indivíduos, sob esse prisma, é uma evidente operação de noções de diferentes graus de normalidade ou de anormalidade.

Assim sendo, como abaixo se verá, se a segunda modalidade de biopoder a que se refere Foucault, nas últimas página do curso Em Defesa da Sociedade, qual seja, a biopolítica (que dependendo do momento de sua obra será chamada de dispositivos de segurança ou simplesmente de controle) será exercida não mais no interior das instituições fechadas, mas nos espaços abertos das sociedades, como Virílio chegou a pensar e descrever, parte dos elementos da biopolítica tem evidente origem na disciplina e compartilham com ela uma fundamental característica comum, a de não serem poderem meramente repressivos, mas a sua capacidade, mais restrita na disciplina, mais ampliada na biopolítica, de produzirem subjetividade.

Ora, no curso imediatamente subsequente, intitulado *Sécurité, territoire, population* (Segurança, Território, População), 1977-1978, já que o período de 1976-1977 fora de um ano sabático, durante o qual, portanto, não houvera curso, Foucault desenvolverá notadamente a origem das técnicas biopolíticas em um outro e mais antigo contexto, qual seja, o da relação entre o pastor e suas ovelhas, seu rebanho, na história da Igreja Católica. Naturalmente não se tratava ali do contexto governamental para o qual essas técnicas seriam trazidas tardiamente, mas de um desafio específico aos modos de relação entre o pastor

e seus fiéis na história da Igreja que envolviam processos de direcionamento, de suscitação, de indução a processos de modificação nas subjetividades destes fiéis, ao ponto de serem capazes de alterar o modo como cada um concebia, via a si próprio, a autoimagem mesmo de cada um, e que tinham uma dupla visada, tanto para o indivíduo, a relação entre o pastor e a ovelha específica, como para o rebanho, isto é, o coletivo, a massa, os fenômenos gerais deste rebanho. Tal aspecto do poder pastoral, que viria a ter repercussões impensadas sobre a política contemporânea, é sintetizado na expressão latina que se extrai das reflexões religiosas sobre o tema: tratava-se de um poder a ser exercido sobre todos e sobre cada um, *omnes et singulatim*.

Porém, além de voltar-se para os fenômenos gerais da população, a biopolítica encerra uma importante novidade, que não deixa de estar presente também, embora em menor medida, na disciplina. O poder agora se concebe não como repressão, ou seja, como um conjunto de dispositivos que reprimem o desejo, que proíbem, que castram, que vetam, que punem. Os fenômenos populacionais passam a ser crescentemente alvo de políticas de indução, estímulo, facilitação ou dificuldade, sobretudo através da modulação do meio em que se encontram inseridas as populações. É uma estilística de poder que não visa a eliminar da realidade, pela ação repressiva, punitiva e no limite mortífera, aspectos indesejáveis, mas que investe num caráter positivo, não mais negativo, de produzirem ou favorecerem efeitos a partir de comportamentos que deveriam ser vistos como livres pelos indivíduos, pelo conjunto da sociedade. Logo, um poder não ostensivo, tendente a invisibilidade, baseado fortemente no conhecimento dos meios sociais e da população, da frequência e da distribuição dos acontecimentos que atravessam a população, do conhecimento dos fatores que sobre os mesmos atuam, do conhecimento das circunstâncias e das frequências com que o desejo nesta população se manifesta nesta ou naquela direção, matéria da estatística e trabalho a que se dedicarão fortemente as ciências sociais, desde seu nascimento, inclusive no que toca ao conhecimento e às circunstâncias da produção das opiniões do público (como surge, por exemplo, na aula de 15 de março de 1978) (FOUCAULT, 2008).

Mas voltemos mais diretamente à ideia de normalização. Na terceira aula de Segurança, Território, População (FOUCAULT, 2008) este é justamente um dos temas principais, segundo até mesmo a ementa da aula. A normalização seria um elemento fundamental da biopolítica e operaria de

maneira diferente da disciplina. É que nas instituições fechadas disciplinares há um modelo ou norma *a priori* do “interno” padrão, ideal (operário, estudante, soldado etc.) e por uma série de técnicas anatomopolíticas e de divisão do tempo e do espaço, vai se procurando moldar cada indivíduo na instituição fechada a aproximar-se desse modelo ideal, dessa norma, procedendo-se a constantes exames de forma a classificá-los a partir desse modelo. Desde os mais bem adaptados, passando por vários graus intermediários, até chegar-se aos inservíveis. A esse modo de proceder próprio da disciplina, Foucault dá o nome de normação.

Segundo esta distinção terminológica formulada nesse curso, a normalização seria própria da biopolítica. A normalização biopolítica está ligada ao modo como se lida com os acontecimentos da população. Na verdade, lidar com o acontecimento de uma maneira nova é algo que nascerá juntamente com a própria ideia de população, não mais tomada como mero dado demográfico, mas como uma massa que se deve gerir, administrar. O primeiro dado dessa nova abordagem é que é necessário conhecer a população, o que implica dizer conhecer o desejo e o modo de vida da população o mais possível, conhecer a naturalidade da população. Veja-se que o termo naturalidade, em momento algum é tomado como sinônimo de natureza universal. É apenas o conjunto dos desejos, dos modos de vida, dos comportamentos mais frequentes, dos menos frequentes, segundo os cortes estatísticos os mais variados. Trata-se de uma natureza da população que não é uma verdade eterna, mas um estado de coisas. Esse estado de coisas, porém tem uma existência própria e resiste a interferências, sobretudo violentas e impositivas. Isso seria em suma a naturalidade da população, uma certa tendência à resistir em seus modos de vida.

Não é com facilidade, por exemplo, que se impõe mediante normas impositivas, punitivas, mudanças nos costumes familiares de uma população. Eles resistem por si. Por isso, as já bastante antigas técnicas punitivas, proibitórias, são ineficientes e desaconselhadas. Foucault usa a expressão natureza penetrável da população (FOUCAULT, 2008). O que isso quer dizer, que há desejos, que há movimentos, que há costumes, que há modos de vida inclusive em inevitável relação com tudo que não é humana e que envolve o humano e que tudo isso, nos seus jogos causais, constitui um estado de coisas que resiste e que não se prestará a ser moldado simplesmente ao bel-prazer do soberano, mediante ordem e ameaças, normas e sanções. Isso tudo

constitui o que Foucault denomina natureza da população, que se deve ao máximo buscar conhecer. Todavia, se esse conjunto de acontecimentos não é totalmente, absolutamente moldável até qualquer ponto, sem limites, ele é penetrável, isto é, é possível neles interferir e até interferir bastante.

A questão passa a ser como interferir e as melhores interferências são indiretas, são sutis, podem ser até passar totalmente despercebidas, o que seria o ideal, o poder invisível.

Essa penetrabilidade da população passará a ser buscada justamente a partir da noção de meio. Nesse curso, Foucault denomina as tecnologias da biopolítica de dispositivos de segurança, e sobre eles vai afirmar:

Os dispositivos de segurança trabalham, criam, organizam um meio antes mesmo da noção ter sido formada e isolada. O meio vai ser portanto aquilo em que se faz a circulação. O meio é um conjunto de dados naturais, rios, pântanos, morros, é um conjunto de dados artificiais, aglomeração de indivíduos, aglomeração de casas etc. O meio é certo número de efeitos, que são efeitos de massa que agem sobre todos os que aí residem. É elemento dentro do qual se faz um encadeamento circular dos efeitos e das causas, já que o que é efeito, de um lado, vai se tornar causa do outro, (...) Portanto, é esse fenômeno de circulação das causas e dos efeitos que é visado através do meio. E, enfim, **o meio aparece como um campo de intervenção**. (Grifamos) (FOUCAULT, 2008).

A compreensão de que não se deve, como técnica de governo intervir abrupta e violentamente sobre a população, de que tais meios são ineficientes, de que se deve atuar de maneira discreta, moldando o meio e de tal maneira criando uma série de facilidades ou de dificuldades maiores ou menores, de estímulos e desestímulos, que passam a operar como uma moldura do exercício da liberdade dos indivíduos, isso é a própria origem e o cerne do pensamento liberal econômico, já desde a fisiocracia, e consiste num dos aspectos centrais da governamentalidade contemporânea. Os indivíduos devem se crer livres, sobre eles se atua indiretamente, através do meio, algo que um urbanista como Virilio naturalmente bem sabia.

É claro que há uma outra vertente que não desaparece e que se articula com esta: a da produção das subjetividades. Portanto, o desejo da população não é assim tão natural. Sobre essa natureza penetrável da população, Foucault dirá que são “acontecimentos de tipo quase natural” (FOUCAULT, 2008), pois de fato são naturalizados, por assim dizer e resistem em alguma medida.

Outra questão vai ser saber, o que se deve perseguir em termos de governo, ao penetrar-se a natureza da população através do controle do meio.

Aqui, ao contrário, vamos ter uma identificação do normal e do anormal, vamos ter uma identificação das diferentes curvas de normalidade, e a operação da normalização vai consistir em fazer essas diferentes distribuições de normalidade funcionarem uma em relação às outras e [em] fazer de sorte que as mais desfavoráveis sejam trazidas às que são mais favoráveis. (...) São essas distribuições que vão servir de norma.

Observa-se que emerge explicitamente a ideia de normal e emerge naquele deslizamento do significado C de Lalande, acima mencionado, sobre o significado B. O que ocorre com mais frequência é o que será erigido em dever ser, em valor. Logo, caso o que se tenha seja uma epidemia, uma tipo de criminalidade, não importa, um tipo de acontecimento que se tenha por inconveniente, busca-se conhecê-lo na sua naturalidade, nas causas que o envolvem, e nas suas incidências maiores ou menores, segundo diversos cortes ou distribuições estatísticas, digamos de classe, tipo de atividade laboral, sexo, idade, região geográfica, climática etc e daí se extrai o modelo que será tido por norma, de um certo normal que se encontra na realidade mesma das coisas. Assim, não se visa propriamente erradicar a doença, mas conduzir os recortes estatísticos em que ela mata mais a aproximarem-se dos que ela mata menos.

Não há que se esquecer que como e em que grau fazer isso depende de diversos elementos estratégicos, como identificar onde a maior incidência de mortes pode incitar mais facilmente a revolta, todas as questões que dizem respeito ao fazer viver e ao deixar morrer de que tanto se fala e bem se conhece sobre o pensamento foucaultiano.

À GUISA DE CONCLUSÃO

De todo modo, o que aqui nos interessava, e dizemos isso como esforço de conclusão, que, malgrado as profundas diferenças já mencionadas entre os autores, todos rejeitam de um modo ou de outro as ideias de normalidade como dado, como algo ligado a caracteres dos existentes, mas a abordam como algo que resulta de processos de produção do normal, sempre de forma relacional e na grande ênfase das relações com o meio. Não conhecemos tão profundamente o pensamento de Toynbee para dizer até onde ele chega ou se não chega nas suas compreensões da diversidade dos comportamentos dos povos à fortíssima influência dos elementos de poder,

mas tanto em Virilio como em Foucault essas articulações são muito pregnantes.

A ideia de normalidade está e não está em crise, sob diferentes prismas. Está em crise na medida em que persiste como um anacronismo nas sociedades contemporâneas, a substancializar o normal, a tratá-lo como uma qualidade ou conjunto de qualidades dos existentes ou como dado natural. Por outro lado, a ideia de normalidade está em alta porque ela é constantemente produzida e reforçada pelos processos de poder hegemônicos no planeta, ao sabor das homogeneizações necessárias para os objetivos de gerir as populações sob uma racionalidade puramente econômica, como se o humano fosse qualquer objeto, processo desumanizador, reificante do humano, indigno e perverso, na medida em que pretende justificar e mascarar, invisibilizar a exploração. Onde quer que seja útil discriminar o diferente, o inadequado, o perigoso, essa noção é invocada, reforçada, reatualizada. Sua persistência na realidade social de hoje, há de ser ainda longa, e o papel das ciências e da filosofia deve ser o de denunciar a sua máscara autoritária, falaciosa e desumana.

O que aqui não fomos capazes de desenvolver, mas é tema de crescente interesse, apesar da breve menção de Virilio à África do Sul e ao apartheid, são as maneiras como o normal e o anormal conectam-se ao grande acontecimento das colonizações moderna e contemporâneas, imbricando-se inclusive nas formulações racistas do normal e do anormal. Foucault a isso também se refere de forma fugaz nas últimas páginas de *Em Defesa da Sociedade*, na última aula, ao afirmar que é nesse ambiente da colonização que a biopolítica mais facilmente mostra uma faceta tanatopolítica, isto é, se o Estado contemporâneo afirma governar em nome da vida e da saúde da população, por outro lado, o extermínio ou a exposição à morte de grandes contingentes populacionais, sempre justificados pela sobrevivência e pela saúde, de outros contingentes, de outros segmentos da sociedade, ganha força, amparado num racismo de Estado, que seria mesmo um elemento central de toda a biopolítica. Isto fica porém, para uma outra oportunidade, pois já não cabe nos limites do presente ensaio, embora fale muito de perto à nossa realidade brasileira.

REFERÊNCIAS

Canguilhem, Georges (1990). *O Normal e o Patológico*. Rio de Janeiro, Forense Universitária.

- Lalande, André (1956). *Vocabulaire Technique et Critique de la Philosophie*. Paris, PUF.
- Foucault, Michel (1992). *As Palavras e as Coisas*. São Paulo, Martins Fontes.
- Foucault, Michel (1987). *Vigiar e Punir*. Petrópolis, Vozes.
- Foucault, Michel (1999). *Em Defesa da Sociedade*. São Paulo, Martins Fontes.
- Foucault, Michel (2008). *Segurança, Território, População*. São Paulo, Martins Fontes.
- Rabinow, Paul e Dreyfuss, Hubert (1995). *Michel Foucault, uma trajetória filosófica – para além do estruturalismo e da hermenêutica*. Rio de Janeiro, Forense Universitária.
- Toynbee, Arnold (1987). *Um Estudo de História*. Brasília e São Paulo, Editora da Universidade de Brasília e Martins Fontes.
- Virilio, Paul (1993). *L'insécurité du territoire*. Paris, Galilée.
- Virilio, Paul (1994). *L'Inertie Polaire*. Mesnil-sur-l'Estrée, Christian Bougois Éditeur.
- Virilio, Paul (1997). *El Cibermundo, la política de lo peor*. Madrid, Ediciones Cátedra.
- Virilio, Paul (1999). *A Bomba Informática*. São Paulo, Estação Liberdade.

UMA ABORDAGEM HUMANÍSTICA DA INFORMAÇÃO A PARTIR DE HARRY KUNNEMAN

DE LIMA, Clovis Ricardo Montenegro

Instituto Brasileiro de Informação em Ciência e Tecnologia
clovismlima@gmail.com

FERREIRA, Ana Gabriela Clipes

Universidade Federal do Rio Grande do Sul
Instituto Brasileiro de Informação em Ciência e Tecnologia
anaclipes@ufrgs.br

RODRIGUES, Tirza

Instituto Brasileiro de Informação em Ciência e Tecnologia
rodriguestirza@gmail.com

SALOMÃO, Nelson

Universidade Federal do Rio de Janeiro
Instituto Brasileiro de Informação em Ciência e Tecnologia
nelsonhist@yahoo.com.br

INTRODUÇÃO

Investigamos neste artigo a discussão da noção hegemônica do que é Informação dentro da Ciência da Informação, com vínculo com a sua origem funcionalista. Nesta discussão, destaca-se a demarcação do conceito de informação, a teoria matemática da comunicação e das teorias de sistemas.

A busca e o desenvolvimento de teorias críticas são provocadas pelas limitações das abordagens funcionalistas da Informação. A maioria delas está vinculada à teoria marxista, e reproduz a ideia que a informação faz parte das estruturas e dos processos de exploração e opressão.

Apresentaremos a proposta de estudos humanísticos da Informação a partir das observações do filósofo holandês Harry Kunneman. Em 2014 esteve no Rio de Janeiro como pesquisador visitante do Instituto Brasileiro de Informação em Ciência e Tecnologia (IBICT), quando foram apresentadas duas conferências sobre o tema. Posteriormente, foram publicados os resultados sob a forma de artigos no periódico *Logeion: Filosofia da Informação*.

1. OS LIMITES FUNCIONALISTAS DA INFORMAÇÃO

Day (2001) propõe a ideia de que informação é diferente de conhecimento. Informação é a qualidade de ser informado. Mas este é um estado de coisas altamente ambíguo — “teórico” e afetivo —, em que a natureza do conhecimento, bem como do mundo e do sujeito, fica ainda por ser formada e descoberta. E é um sinal dos nossos tempos que uma noção limitada, mas “arriscada” de que a informação seja não apenas evitada, mas também enterrada por uma noção reificada e mercantilizada de “informação”, pois o “mundo” todo agora parece estar mais uma vez apostando em uma retórica ideológica da informação e na sua promessa de um futuro melhor (Day, 2001).

A origem do conceito de informação tem como raiz referências latinas e gregas (Capurro; Hjørland, 2007): *informare*, ou dar forma, estabelecer limites, estrutura e organização. Segundo os autores, o conceito de informação passa a ser físico com o surgimento da Teoria Matemática da Comunicação no século XX.

Dois marcos nos estudos da informação do século XX podem ser destacados: as teorias apresentadas pelo matemático Norbert Weiner em “*Cybernetics*” (1948) e as de Claude Shannon e Warren Weaver em “*The Mathematical Theory of Communication*” (1949). A primeira, apresentada pelo pai da cibernética, introduz a tese de que a sociedade só pode ser compreendida através de um estudo das mensagens e dos seus emissores e receptores.

Shannon (1948) e Weaver (1949) apresentam uma teoria inovadora sobre o processamento de informação, a Teoria Matemática da Comunicação (TMC). Com foco funcionalista, a teoria se concentra na transmissão e na recepção de informações para atingir determinados objetivos.

A origem funcionalista do conceito de informação se encontra nestes estudos da década de 1940. A informação dentro da teoria de Shannon (1948) pode ser medida e quantificada assim como outras grandezas físicas, como o comprimento ou a massa. A unidade para armazenar e transmitir dados é o *binary digit* (dígito binário), ou simplesmente *bit*. O *bit* é a menor unidade de informação e pode ser representado por zero ou um (0-1).

Na TMC de Shannon (1948) há também a noção de entropia, que mede a quantidade média de informação contida em uma fonte. O conceito de entropia, está presente em áreas como a mecânica estatística e a termodinâmica. Os autores (Shannon, 1948; Weaver, 1949) formularam uma aproximação quantitativa para a teoria da informação: a entropia, que seria uma medida de variação ou desordem em um sistema, encontraria um equivalente na incerteza, de forma que quanto mais incerteza em um sistema, mais entropia, e quanto mais entropia, mais informação.

Além disso, Shannon estabelece o conceito de canal de comunicação, que é o meio pelo qual as informações são transmitidas. Desenvolve fórmulas matemáticas para calcular a capacidade máxima de um canal em transmitir informações sem erros.

A teoria de Shannon e Weaver tem impacto mais profundo e duradouro sobre as teorias da informação e sobre o campo que viria a ser conhecido como Ciência da Informação. Ao passo que a teoria quantitativa de Shannon e Weaver popularizou-se em diversas áreas - a Tecnologia da Informação (TI) adotou amplamente a abordagem funcionalista - algumas ainda em busca de *status* científico, legitimidade, reconhecimento e mesmo fundamentação teórica, como era o caso da incipiente Ciência da Informação à época.

A teoria funcionalista do conceito de informação é limitada quando tem o foco apenas na transmissão e no processamento de dados e ignora o contexto e a interpretação, a complexidade e a subjetividade da informação não são levadas em consideração. Além disso, não leva em conta a natureza dinâmica da informação. Ela trata a informação como algo estático e fixo, quando na verdade está em constante evolução e transformação.

Alguns obstáculos a fizeram limitar-se às aplicações que mobilizam a teoria apenas em seus aspectos estritamente técnicos, vinculados à quantidade e à precisão da informação transmitida, caso das aplicações em codificação e desenho de sistemas de recuperação de informação. Os aspectos semânticos (significados, verdade) e pragmático (impacto real, eficiência) não obtiveram resultados esperados na teoria da comunicação, dando início a um processo de demarcação da teoria para proteger a Ciência da Informação e suas aplicações técnicas de controle externo por outras áreas.

É importante reconhecer, contudo, as limitações do conceito de informação sob a perspectiva funcionalista. Embora seja eficiente para medir e transmitir informações quantificáveis, essa abordagem não considera o contexto, o significado ou a interpretação da informação.

Essa abordagem reducionista negligencia a importância da experiência humana na compreensão da informação. Além disso, a teoria funcionalista não considera as diferenças culturais e sociais na interpretação da informação. Ela pressupõe uma visão universal e objetiva da informação, o que é um equívoco. Também falha ao não reconhecer a influência dos valores e crenças na interpretação da informação, trata a informação como algo neutro e objetivo, quando na verdade está sempre impregnada de subjetividade. E ainda, não leva em conta o papel ativo do receptor na construção do significado da informação, ou seja, coloca todo o foco no emissor, ignorando a importância da interação entre emissor e receptor.

Pois, em vez de avançarmos implacavelmente com base nas novas tecnologias, é hora de olhar de soslaio e levar em conta o que está na periferia: a informação. A informação nem sempre fala por si e o contexto social molda como a informação é interpretada e usada. Os recursos para aprender não estão simplesmente na informação, mas na prática que permite que as pessoas entendam e usem essa informação e os praticantes que sabem como usar essa informação. Afinal, os fins da informação são fins humanos. A lógica da informação deve ser, em última análise, a lógica da humanidade.

Para toda a independência e extensão da informação, são as pessoas, em suas comunidades, organizações e instituições, que finalmente decidem o que tudo isso significa e por que é importante. Isto é, a "vida social" da informação que nos obriga a prestar atenção à teimosia, ao que não se move, às coisas pelas quais as pessoas lutam – levando em consideração os recursos sociais pelos quais as pessoas se importam –, por sua vez, nos ajudará a produzir ferramentas com as quais as pessoas se preocupam. E isso só será frutífero até que as pessoas olhem além da limitação da informação e dos indivíduos para as complexidades do aprendizado, do conhecimento, julgamento, comunidades, nas trocas substantivas, nas organizações e instituições. Pois, a promessa tecnológica já provou que não podem acontecer até que o design se ajuste às necessidades humanas – e não o contrário (Brown; Duguid, 2000).

Por isso, Marcuse (1973) considera que a palavra, assim como a linguagem e as formas de comunicação e interação, pode se tornar clichê e, assim, dependendo do uso, configurar uma falta de desenvolvimento genuíno de aprendizados, valores, significados e intenções benéficos para o desenvolvimento organizacional e social do ambiente corporativo. O discurso científico, tecnológico e administrativo muitas das vezes possui a exploração instrumental ou técnica como meio; logo, a “linguagem”, que constantemente impinge imagens, milita contra o desenvolvimento e a expressão de conceitos. Em sua imediação e objetividade, impede o pensamento conceptual; impede assim o pensar”.

O indivíduo possui a capacidade de usar a linguagem não apenas como ferramenta de controle (gestão) mas também como um instrumento em que não há ordens, ódio, controles e agressões, mas informação, conhecimento, aprendizagem, agregação de valor e emancipação, não se exigindo obediência, mas escolhas, não se exigindo submissão, mas liberdade para promover inovação, trocas de saberes e relações dialógicas, “incorporando a hierarquia racional no social”, nas trocas intersubjetivas da linguagem, na comunicação, nos dados e na informação.

Nas últimas quatro décadas, houve um crescimento de um campo complexo e multidisciplinar que engloba várias disciplinas. Esse campo concentra-se na natureza da informação, sua transmissão e armazenamento digitais, bem como seu papel nas sociedades modernas. Além disso, essa área é caracterizada por uma constante inovação econômica e tecnológica, abrangendo não apenas o desenvolvimento de *hardware* e *software*, mas também setores como telecomunicações, saúde, educação, tecnologia militar e espionagem, e até mesmo novos domínios, como a descrição e manipulação da informação genética em nível molecular na genômica.

É importante destacar que essa dinâmica informacional exerce uma influência significativa no âmbito social e cultural, especialmente evidenciada pelas novas redes de informação que surgiram com a disseminação da internet e pelas novas formas de comunicação personalizadas por meio de dispositivos móveis e tablets. Por fim, não se pode negligenciar as grandes implicações políticas da dinâmica informacional. Por um lado, estão relacionadas aos direitos humanos, especialmente o direito de coletar, disseminar e investigar informações livremente. Por outro lado, há questões políticas envolvendo as novas

possibilidades de manipulação, distorção e ocultação de informações (Kunneman, 2015).

Devido às tensões e fatores diversos na sociedade, no meio organizacional, como a competição e o individualismo provocados pelas novas formas de organização do trabalho, relações sociais esmoreceram os trabalhadores e fez desaparecer “o *ethos* do bom trabalho pelo bom trabalho”. Tal como o artífice. Todos na organização e todas as profissões, podem explorar dimensões de habilidades, empenho e avaliação de um jeito específico. Como prática, o artesanato não é apenas a aquisição de um conhecimento em profundidade e o desenvolvimento de uma habilidade, mas o diálogo constante entre o fazer e o pensar, de forma indissociada, focalizada na relação íntima entre a mão e a cabeça.

Todo bom artífice sustenta um diálogo entre práticas concretas e ideias; esse diálogo evolui para o estabelecimento de hábitos prolongados, que por sua vez criam um ritmo entre a solução de problemas e a detecção de problemas. Está na articulação entre o pensar e fazer (Sennet, 2015) está nas ações de um bom trabalho (Kunneman, 2016) ou que (Zuboff, 1988) chama de trabalho “centrado na ação”: distinções entre “trabalhos gerenciais e de colarinho azul” devem desaparecer na empresa eficiente do futuro, à medida que “trabalho centrado na ação” – baseado em pistas físicas e nos padrões sociais da cultura oral – é substituído por “trabalho intelectual”.

Neste sentido, o artesanato do trabalho com informação pode ser visto como a habilidade de lidar com informações de forma cuidadosa, organizada e criativa, de maneira semelhante à habilidade de um artesão em trabalhar com materiais como madeira, cerâmica ou tecido. Isso envolve o artesanato do trabalho com informação na capacidade de comunicar, interagir e de trocas de informações de maneira clara e acessível, tanto por meio de textos quanto por meio de representações gráficas ou outras formas de visualização. Essa habilidade é cada vez mais importante em um mundo onde a informação é abundante e a capacidade de lidar com ela de maneira eficaz é um diferencial para indivíduos na sociedade e organizações.

Kunneman (2015) propõem modos de conhecimento que só podem existir quando combinados e transformados em conjunto com outros modos de conhecimento. Essa característica é fundamental na construção do conhecimento, pois está estreitamente relacionada com a segunda vantagem

conceitual de enfatizar o papel das relações, pessoas e das culturas. Ao definir e colocar em práticas os modos de conhecimento proposto pelo autor, amplia-se a compreensão das novas possibilidades de conectar as ciências e as humanidades por meio da dinâmica informacional e comunicacional. Isso ecoa o conceito introduzido por Habermas na década de 1980, que destaca a relação entre cultura, significado e ação comunicativa no mundo da vida - transição entre o sistema e o mundo da vida -, enquanto associa tecnologia, economia e burocracia à supressão de significado, valores e cultura.

A zona de transição entre o sistema e o mundo da vida está se tornando o local mais importante onde os valores humanísticos podem e devem florescer. Aqui, nesta zona de interferência, profissionais e organizações orientadas até certo ponto por valores humanísticos lutam para conectar a lógica sistêmica caracterizada pelo cerceamento da deliberação e do diálogo, por um lado, e a 'lógica' comunicativa e dialógica do mundo da vida, por outro lado, no nível do conteúdo do trabalho que fazem e do conhecimento em que este trabalho se baseia.

Em outras palavras: os valores tradicionalmente associados ao humanismo e aos estudos humanísticos devem ser defendidos e desenvolvidos nas sociedades informacionais atuais, principalmente na zona de transição entre sistema e mundo da vida, ao nível da cultura das organizações e das decisões normativas que moldam o conteúdo do trabalho orientado pelo conhecimento que realizam. Neste sentido, Estudos Humanísticos da Informação visam enriquecer as diferentes formas de produção de conhecimento que impulsionam a dinâmica informacional com o conhecimento, ou seja, com o conhecimento moral recursos e insights articulados com vistas a promover uma vida significativa, laços sociais justos e uma sociedade mundial sustentável Kunneman (2015).

Nas relações entre as informações, a comunicação e a linguagem no âmbito do trabalho, ao se tentar reorganizar os contextos comunicativos da interação, embora se trate de uma interação consolidada de forma natural, segundo o modelo dos sistemas tecnicamente progressivos da ação racional relativamente a fins, temos razões suficientes para manter estritamente separados os momentos do trabalho e da interação. A ideia de uma progressiva racionalização técnico-instrumental do trabalho está integrada a uma massa de representações históricas do desejo humano.

Habermas propõe, assim, o reconhecimento da cisão entre os momentos do trabalho (ação instrumental) e da interação (ação comunicativa), de modo a diagnosticar o colapso da interação subsumida na categoria trabalho, categoria está responsável por fazer as ciências naturais, e igualmente as ciências sociais, adotarem a exploração instrumental ou técnica como característica essencial do conhecimento e de sua produção. Os três conceitos: linguagem, trabalho e interação, distintos entre si, vinculam-se à tríplice identidade da consciência, e esses três tipos de consciência assim se constituem na dialética da representação, do trabalho e interação em busca da emancipação (Habermas, 1970).

Pois, das informações dizemos que são confiáveis (ou não fiáveis). A confiabilidade de uma informação se mede pela probabilidade com que (nos contextos de ação) se cumprem as expectativas de comportamento derivadas dessa informação. É possível que possamos explicar a relação pragmática entre conhecimento e objetos da experiência com a ajuda do conceito de correspondência (ainda assim, tampouco deve esquecer-se que a objetividade da experiência se funda nas condições subjetivas gerais da possibilidade de experiência).

A verdade, pelo contrário, não é uma propriedade das informações, mas dos enunciados, se mede não pela probabilidade de cumprimento de prognósticos, mas pela única alternativa de ver se a pretensão de validade das informações é discursivamente desempenhável ou não é (Habermas, 1994). Por isso, Kunneman (2015) questiona: como aprofundar o desenvolvimento dos Estudos Humanísticos da Informação? Sua proposta inicial é o caminho para avançarmos neste quesito primordial em nossa sociedade.

2. UM SENTIDO CRÍTICO E HUMANISTA PARA A INFORMAÇÃO

Nas duas próximas seções do artigo são abordados os estudos humanísticos de Kunneman (2015; 2015/2016), produtos da sua passagem como pesquisador visitante no IBICT em 2014. Buscaremos analisar o trabalho do autor e fazer uma "conversa" entre os dois textos e as demais discussões aqui apresentadas, trazendo assim uma abordagem humanística da informação a partir de Kunneman.

O primeiro artigo de Kunneman (2015), *Humanistic information studies: a proposal*, é apresentado em duas partes e tem como objetivo fornecer uma

estrutura conceitual para os Estudos Humanísticos da Informação (EHI) em um quadro provisório. O autor indica um caminho para os Estudos da Informação no sentido crítico e humanista, através de perspectivas de abordagem humanística da informação. As questões epistemológicas relacionadas aos fundamentos conceituais dos Estudos Humanísticos da Informação são o centro da primeira parte, questionando quais são as suas características.

Na segunda parte do artigo, consta o desenvolvimento da proposta apresentada anteriormente. Parte-se de um ponto de vista específico: a promoção, através dos EHI, de uma forma de profissionalismo normativo e transformação organizacional.

Para contextualizar os EHI é necessário antes defini-los. Kunneman (2015) então apresenta a importância desses estudos e como são inseridos nos estudos da informação. O campo de estudos está em dois níveis sendo o primeiro nível- descritivo e segundo nível - normativo.

O primeiro nível - descritivo - tem as ciências como forte influência, alimentado nas últimas décadas com o surgimento de campo multidisciplinar complexo formado, a saber, por diferentes disciplinas específicas. Assim, é um campo dinâmico de inovação econômica e tecnológica em diferentes domínios, como o desenvolvimento de hardware e software e nas, nas telecomunicações, nos cuidados de saúde e na educação, entre outros, e em domínios novos, como a descrição e manipulação da informação genética.

A dinâmica informacional exerce influência nos campos sociais e culturais ao promover novas redes informativas com a difusão da internet. Por fim, a dinâmica informativa tem consequências políticas importantes, ligadas concomitantemente aos direitos humanos e às questões políticas relativas às novas possibilidades de manipulação, distorção e ocultação de informações.

Partindo para o segundo nível - normativo -, conduzido pelas questões políticas do primeiro nível, surge um caminho para o desenvolvimento e transformações centrais do nosso tempo, segundo Kunneman. As questões normativas e morais estão relacionadas com a dinâmica informacional neste nível, dinâmica aparentemente ambígua: porém, estão ligadas a novas formas de poder econômico, desigualmente, desconexão e alienação (Glottz, 1999; Castells, 2002; Fuchs, 2008).

Realizada então a breve introdução da definição de Estudos Humanísticos da Informação, o texto segue para a abordagem que conecta o estudo descritivo e explicativo da dinâmica informacional. Tal reflexão está internamente relacionada com questões éticas, morais e políticas. A definição inicial dos EHI confronta e conecta duas maneiras de complexidade, a saber: complexidade empírica e complexidade ética.

Na ótica do autor, constata-se imediatamente que essas duas complexidades criam obstáculos para o desenvolvimento dos estudos humanísticos. Isso por haver ufula de ligação entre tais estudos e a ciência e tecnologia. A dureza das ciências através de leis (biologia, química e física), presas a um mundo reducionista, acabam banindo os estudos humanísticos do domínio da ciência. Por outro lado, as humanidades e suas características culturalistas são consideradas como a única forma válida de esforço intelectual.

A desconexão entre a ciência e tecnologia e os estudos humanísticos em lados opostos influenciam continuamente na academia de forma ampla. Se vista como um obstáculo num primeiro momento para transformar os quadros epistemológicos, se observada com outras lentes, será possível concluir que a dinâmica informacional com seus fatores tecnológico, social e cultural oferece novos impulsos para superar essa oposição.

Essa dinâmica contribuiu também para conectar o desenvolvimento do conhecimento científico com a humanística. São citados grandes humanistas da época do renascimento que naturalmente transitavam nas artes, literatura e na ciência. Essa "naturalidade" de transitar nas diferentes áreas do conhecimento foi gradualmente enfraquecendo ao ponto de se transformarem em oposição, ou seja, se desconectaram durante o decorrer do modernismo. A seguir são apresentados dois modos de produção do conhecimento científico: Modo 1 e Modo 2 (Gibbons *et al.*, 1995; Nowotny; Scott; Gibbons, 2001), desenvolvidos a fim de legitimar o conhecimento científico na sociedade moderna.

Os modos do conhecimento estão ligados diretamente às teorias do conhecimento enraizadas por filósofos clássicos como Platão e Aristóteles - pré-socráticos - aos modernos como Sócrates e Bacon. Na contemporaneidade, Kant e Locke são alguns dos filósofos responsáveis pelo desenvolvimento das teorias do conhecimento. O movimento é centrado na tentativa de compressão do mundo de forma racional, se afastando do pensamento mitológico e se aproximando do conhecimento racional (Silvestri, 2018).

Sanar a necessidade de entender como funcionam as coisas e não apenas aceitar está entre os motivos do desenvolvimento dos modos, que buscam novas possibilidades de reconectar as ciências e as humanidades. O Quadro 1 resume os modos do conhecimento através da visão de Gibbons, Trow, Scott *et al.* (1994).

Quadro 1 - Modos de produção do conhecimento

Modo 1 (linear)	Modo 2 (não-linear)	Modo 3
O conhecimento básico é produzido antes e independentemente de aplicações	O conhecimento é produzido no contexto das aplicações	Produção colaborativa: colocar os indivíduos para conversarem e produzirem
Organização da pesquisa de forma disciplinar	Transdisciplinaridade	Organização do conhecimento sob o viés do mundo da vida. Interdisciplinar, sem perder a disciplinaridade
Organizações de pesquisa homogêneas	Heterogeneidade e diversidade organizacional	Busca e Seleção das informações - ação humana

Compromisso estrito com o conhecimento: os pesquisadores não se sentem responsáveis pelas possíveis implicações práticas de seus trabalhos	'Accountability' e reflexividade: os pesquisadores se preocupam e são responsáveis pelas implicações não científicas de seu trabalho	Mediação de conflitos - profissional da informação atua como "catalisador nas interações entre os indivíduos (por exemplo em grupos de pesquisas)
--	--	---

Fonte: Gibbons, Trow, Scott *et al.* 1994 (adaptação dos autores)

Enquanto o **Modo 1** orienta-se para questões definidas por comunidades científicas ligadas a determinadas áreas do conhecimento, como física, química e biologia, sendo, portanto, de caráter monodisciplinar. Em contraste, o **Modo 2** tem abordagem multidisciplinar e tem sua produção voltada à solução de problemas práticos: entre os diversos exemplos, destacamos o desenvolvimento de medicamentos e formas sustentáveis de produção de energia. Para Kunneman, a distinção entre os dois modos oferece importante vantagem conceitual em comparação com outras abordagens construcionistas da filosofia e sociologia da ciência ao manter a autonomia da ciência no Modo 1.

Para Dias Sobrinho (2006), o modo 1 é o tradicional, fechado e monodisciplinar: já o modo 2, é o novo, aberto, transdisciplinar, de uso intensivo e extensivo dos meios informáticos. Já Wood Jr. (2016), apresenta a discussão sobre os modos científicos de produção e questiona qual é o modo de produção científico é o mais adequado para gerar impacto social. O autor cita correntes de pesquisa significativas que contrapõe o Modo 1, ou modelo tradicional, e apresenta o Modo 2 como alternativo.

Seguindo, é apresentada a sugestão do **Modo 3** de produção do conhecimento, proposto por diferentes autores e pelo próprio Kunneman. Esse modo, resumidamente, consiste em apresentar uma zona de transição entre os sistemas, não independente e só podendo existir como parte do Modo 1 ou 2. O modo 3 ainda possibilita novas formas de vislumbrar a conexão entre as ciências e as humanidades. O Quadro 2 apresenta resumo dos 3 modos com a visão de

Callon (1995), que ainda propõe um quarto modo do conhecimento e Kunneman (2015), embasado na literatura principalmente por Gibbons (1995).

Quadro 2 - Resumo das características dos modos da produção do conhecimento científico

Modo	Gibbons <i>et al.</i> (1994)	Kunneman (2015)	Callon (1995)
1	Tradicional, promovidos na academia e institutos de pesquisa	Monodisciplinar	Ciência como conhecimento racional
2	Descoberta por meio de solução, fora da academia	Multidisciplinar	Ciência como empreendimento competitivo
3	X	Zona de transição entre modos 1 e 2	Ciência como prática sociocultural
4	X	X	Ciência como tradução estendida a outros universos e atores

Fonte: elaborado pelos autores, baseado nos autores supracitados

Kunneman finaliza a primeira pesquisa retomando alguns pontos abordados durante o texto, realizando reflexões finais sobre os EHI. Entre essas: a necessidade de os Estudos humanísticos da informação enfrentarem a dupla complexidade, a empírica e a ética; a falta de conexão entre ciência e tecnologia e os estudos humanísticos. Por fim, são apresentados três modos de produção do conhecimento, suas características e como podem contribuir para dirimir ou amenizar a lacuna existente entre os estudos. O próprio autor define que suas contribuições são preliminares, o que nos deixa com o intuito e motivados a abordar cada vez mais os EHI e seguir a leitura para o próximo produto resultante da visita em 2014.

3. A PROFISSIONALIZAÇÃO NORMATIVA DO TRABALHO COM INFORMAÇÃO

Na segunda parte da pesquisa, publicada em *Humanistic information studies: a proposal. part 2: normative professionalization*, Kunneman trabalha a profissionalização normativa como forma de desenvolver os conhecimentos dos modos de produção 1 e 2 com os conhecimentos do modo 3, já anteriormente descritos. A proposta visa oferecer diretrizes, ainda que provisórias, para o exercício das profissões de forma a privilegiar os valores humanísticos e em última análise interferir nos modos de produção do conhecimento. Da mesma forma, enxerga que as mesmas diretrizes podem servir de base para o desenvolvimento dos próprios Estudos Humanísticos da Informação, de forma a inserir uma zona de interferência entre o sistema e o mundo da vida conforme distinção de Habermas.

Nesta zona de interferência, os profissionais e as organizações profissionais dialogam, interferem e são disputados simultaneamente pelos dois pólos representados pelas lógicas do sistema e do mundo da vida, desempenhando papel crucial na busca pela equidade entre os tipos de conhecimento.

Para “limpar o terreno” e estabelecer as primeiras premissas, o autor recupera o breve histórico da Profissionalização Normativa, por ele dividido em três fases. A primeira começa ainda nos anos 1990 com pesquisadores da University of Humanistic Studies de Utrecht e foi uma etapa importante para compreender a ação profissional em termos filosóficos, epistemológicos e éticos. Nesta fase foram fundamentais os aportes de Habermas no que tange à dualidade sistema x mundo da vida, assim como a crítica de Foucault à conexão entre “verdade” e poder nas ciências sociais.

A segunda fase da pesquisa inicia-se há cerca de 15 anos, em 2005, e marca a abordagem da Profissionalização Normativa como um processo ativo de crítica reflexiva acerca do conhecimento e da prática profissional, tendo por base um horizonte de valores morais. É nessa etapa também, dialogando com autores como Freidson, que Kunneman procura uma saída teórica e prática para o que seria o conflito entre os valores éticos do indivíduo profissional e as pressões econômicas e burocráticas exercidas pelo sistema junto ao mundo da vida. Por fim, a fase mais recente, de 2010, viu uma verticalização teórica e prática da

Profissionalização Normativa em três dimensões: ética, epistemológica e organizacional.

A dimensão ética, que era baseada na ação comunicativa e na argumentação racional de Habermas, incorpora as contribuições e perspectivas de Paul Ricoeur para expandi-las e chegar a diretriz ética sintetizada em: “[...] uma vida boa e significativa baseada em boas palavras com e para os outros em instituições justas” (Kunneman, 2016, p.16, tradução nossa). A estas contribuições, somaram-se também as análises de Frans de Waal das raízes evolutivas da empatia (macacos e humanos), a noção de “artesanato” e a cooperação de Richard Sennett e a análise de Donald Schon sobre a reflexividade profissional. A partir destes aportes conceituais, Kunneman desnuda o papel crucial dos recursos morais e éticos dos quais os profissionais dispõem.

Outras duas perspectivas fortalecem o quadro conceitual da profissionalização normativa. A segunda está centrada na dimensão ética de Frans de Waal e na análise das continuidades éticas e morais entre macacos e seres humanos. O resultado da pesquisa fornece visão mais aprofundada da compreensão da complexidade das emoções humanas, o que auxiliou na correção da falta de atenção na ética de Paul Ricoeur para a influência generalizada do poder relações e as profundas raízes emocionais da dominação e da submissão (Kunneman, 2013).

A terceira perspectiva se dá através do trabalho de Sennett sobre a habilidade e cooperação, combinada com a análise de reflexividade profissional de Schon (1983). Destacamos a importância do "artesanato dedicado" (tradução nossa) vislumbrar na análise de Sennett e que combinou com a análise clássica da reflexividade profissional de Schon. Ao longo do artigo, Kunneman segue discutindo e analisando as convergências e divergências entre diferentes autores ao traçar o histórico sobre a profissionalização normativa.

Para finalizar a análise da estrutura conceitual, o autor explica que foi realizada com um objetivo maior: demonstrar que a pesquisa é orientada para a prática sobre profissionalização em domínios como saúde, serviço social, educação, força policial, entre outros, e reflete sobre as pesquisas apresentadas entre 2009 e 2014 na Universidade de Estudos Humanísticos sob diferentes lentes sobre a profissionalização normativa. Seria interessante, em pesquisa

futura, observar como essas e outras pesquisas se desenvolveram nos últimos anos.

Na seção seguinte, Kunneman retoma as diferentes áreas do conhecimento ligadas à profissionalização normativa, com destaque para a filosofia, ética, sociologia, psicologia e teoria organizacional e reforça o caráter interdisciplinar/transdisciplinar que possui. Ponto interessante surge quando Kunneman faz uma reflexão e "linka" a profissionalização normativa e sua contribuição com os três modos de produção do conhecimento, abordados no artigo de 2015 e retomados no analisado nesta seção. Ou seja, nenhuma abordagem do texto está em vão e o primeiro e segundo artigos conversam entre si.

O autor propõe esclarecer e distinguir o papel central entre os 3 diferentes modos de produção do conhecimento. Ao introduzir a perspectiva da profissionalização normativa como um processo reflexivo contínuo, visando criar conexões e enriquecer a produção e o uso profissional de acordo com os 3 modos. São indicadas três orientações, provisórias segundo o autor, de inserir os modos do conhecimento em práticas profissionais concretas

A primeira diretriz orienta uma reflexão sobre o papel das histórias de vida dos profissionais no desenvolvimento dos seus recursos éticos e morais. Ilustrativamente, indivíduos podem reagir de maneiras diversas às mesmas normas e regras em seus afazeres profissionais. Em outras palavras, certas decisões profissionais exigem qualidades morais individuais - e não organizacionais - para serem tomadas. Um indivíduo dotado de empatia, compaixão ou mesmo coragem pode responder de forma diferente de outro indivíduo submetido à mesma situação. A perspectiva habermasiana é abordada neste item: todo o domínio da ética pessoal é relegado ao domínio privado.

A segunda diretriz enriquece o modo 1 e 2 com o modo 3 do conhecimento. Está intimamente ligada com a primeira diretriz, porém com abordagem de complexidade diferente, direcionada à cultura das organizações profissionais. O foco da diretriz se dá, essencialmente, no papel das narrativas dentro das organizações, bem como a articulação de suas identidades. Para desenvolver a proposta, Kunneman apoia-se na literatura das organizações contemporâneas e chama a atenção para o fato de que essas narrativas possuem um caráter inerentemente normativo, uma vez que carregam valores éticos e

morais, ainda que de forma implícita. Como elementos disputáveis nas imbricações entre os sistemas e o mundo da vida, podem fortalecer uma lógica de legitimação das relações de poder através de uma narrativa única sobre o que seria o bom trabalho, mas também podem operar para legitimar e fomentar narrativas alternativas.

A terceira diretriz cria conexões e ciclos de feedback entre o desenvolvimento dos recursos éticos e morais de profissionais individuais e o nível de narrativas organizacionais já expostos nas duas primeiras diretrizes. Apropriando-se da análise de Donald Schön a respeito da reflexividade profissional, Kunneman adiciona complexidade à desordem e aos problemas enfrentados pelos profissionais em seu dia a dia. Para além das relações desiguais de poder que caracterizariam o modo de produção 2 e as respectivas narrativas centralizadoras que as legitimam, apresenta-se como necessária uma reflexão mais abrangente sobre as relações desenvolvidas no universo do trabalho, não apenas entre profissionais, mas entre profissionais e gerentes, clientes, consumidores.

Para finalizar a segunda pesquisa, Kunneman diz que, de acordo com a definição de EHI que propôs, visaram conectar o estudo descritivo e explicativo da dinâmica informacional com a reflexão crítica sobre as questões éticas, morais e políticas internamente conectadas com esta dinâmica. Relembra a complexidade em definir e explicar os diferentes conceitos nas suas pesquisas. Porém, destaca que há uma tradição de pesquisa científica crítica que apoia e orienta esse esforço.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este artigo apresenta uma proposta sobre os Estudos Humanísticos da Informação, com ênfase nos estudos de Kunneman (2014; 2015/2016). Inicialmente, apresentou-se o conceito do termo informação e suas origens funcionalistas. A partir daí é discutida a Teoria Matemática da Comunicação, que possui foco funcionalista e as nuances que a informação possui dentro de diferentes áreas do conhecimento, bem como são utilizadas nessas áreas.

Kunneman propõe que os modos de conhecimento só existem quando combinados. Assim, apresentou os 3 Modos do conhecimento na sua primeira

contribuição, entre outras discussões sobre os EHI, com o destaque de fornecer estrutura conceitual para estes estudos. Aqui, cita a desconexão entre ciência e tecnologia, o que torna - entre outros aspectos - a discussão dos estudos humanísticos na informação tão complexa e importante na área da CI. Também desafiador ao propor o desenvolvimento de teorias críticas, conforme abordagem ao longo do texto.

Na segunda contribuição, retoma os 3 modos e acrescenta a discussão sobre a profissionalização normativa. Reapresenta algumas das ideias para introduzir a proposta do oferecimento de diretrizes para o exercício das profissões amparadas pelos valores humanísticos.

As contribuições de Kunneman, com suporte de diferentes e importantes pesquisadores durante sua discussão, evidenciam a necessidade de ampliar a discussão dos estudos humanísticos da informação. Também inserir os conceitos no dia a dia do profissional da informação, como alinhar as preocupações éticas e incorporar as questões de vida, agentes externos da sociedade, saindo de um sistema fechado para um com maior visão do compromisso com o avanço da humanidade. Dos modos 3 do conhecimento apresentado, possivelmente o Modo 3 pode auxiliar nesta empreitada, uma vez que vê ciência como uma prática sociocultural e é uma zona de transição entre os outros dois modos, ou seja, com caráter mono e multidisciplinar.

Podemos parafrasear Kunneman que, humildemente, descreve suas contribuições como preliminares. Os artigos estão às vésperas de completar uma década e se mantêm atuais e desafiadores, uma vez que a bibliografia nacional e internacional é tímida se comparada a outros temas tanto da ciência da informação como em diferentes áreas do conhecimento.

Entre os desafios está realizar uma "guinada" humanística e social, saindo do viés humanista. Os próprios termos "humanismo" e "humanístico" podem, de maneira equivocada, ser considerados como sinônimo, porém cada um possui suas particularidades. Logo, é fundamental expor, em estudos futuros, as diferenças para ser possível discutir melhor a temática e apresentar uma proposta conceitual para a ciência da informação.

A ampliação da discussão também pode ocorrer ao se tratar da profissionalização normativa, especialmente devido ao seu caráter interdisciplinar. Para estudos futuros, a realização do levantamento e atualização

das pesquisas já realizadas e em quais áreas do conhecimento estão inseridas poderão contribuir com a elucidação de conceitos e práticas ainda aparentemente distantes no nosso dia a dia na academia.

REFERÊNCIAS

- Araújo, C. A. Á. (2003). A ciência da informação como ciência social. *Ciência da informação*, 32, 21-27. Disponível em: <https://revista.ibict.br/ciinf/article/view/985>. Acesso em: 27 out. 2023.
- Araújo, C. A. Á. (2015). O pensamento funcionalista na Arquivologia, na Biblioteconomia e na Museologia. *PontodeAcesso*, 9(2), 2-29.
- BROWN, John Seely; DUGUID, Paul. *The social life of information: Updated, with a new preface*. Harvard Business Review Press, 2000.
- Callon, M. (1995). Four models for the dynamics of science. In *Science and the Quest for Reality* (pp. 249-292). London: Palgrave Macmillan UK.
- Capurro, R., & Hjørland, B. (2007). O conceito de informação. *Perspectivas em ciência da informação*, 12, 148-207. Disponível em: <https://periodicos.ufmg.br/index.php/pci/article/view/22360>. Acesso em: 09 out. 2023.
- Day, R. E. (2001). *The modern invention of information: Discourse, history, and power*. SIU Press.
- Dias Sobrinho, J. (2014). Universidade e novos modos de produção, circulação e aplicação do conhecimento. *Avaliação: Revista da Avaliação da Educação Superior (Campinas)*, 19, 643-662. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1590/s1414-40772014000300007>. Acesso em: 24 out. 2023.
- Gibbons, M. et al. (1994). *The new production of knowledge. the dynamics of science and research in contemporary societies*. London, Thousand Oaks, New Delhi: Sage Publications.
- Habermas, J. (2023). *Teoría de la acción comunicativa: I. Racionalidad de la acción y racionalización social. II. Crítica de la razón funcionalista*. Trotta.
- Kunneman, H. (2013). Ethical complexity, hermeneutics and mode 3 knowledge. In *Genomics and Democracy* (pp. 105-129). Brill
- Kunneman, H. (2015). Humanistic information studies: a proposal. *LOGEION: Filosofia da informação*, 1(2), 5-22. Disponível em: <https://doi.org/10.21728/logcion.2015v1n2.p5-22>. Acesso em: 30 set. 2023.

Kunneman, H. (2015). Humanistic information studies: A proposal. Part 2: Normative professionalization. *LOGEION: Filosofia da informação*, 2(1), 11-32. Disponível em: <https://doi.org/10.21728/logcion.2016v2n1.p11-32>. Acesso em: 30 set. 2023.

Marcuse, H., & Rebuá, G. (1973). *A ideologia da sociedade industrial*. Rio de Janeiro: Zahar.

Nowotny, H., Scott, P., & Gibbons, M. (2001). *Re-thinking science: Knowledge and the public in an age of uncertainty* (p. 12). Cambridge: Polity. Cambridge, UK: Polity, 2001.

Shannon, C. E. (1948). A mathematical theory of communication. *The Bell system technical journal*, 27(3), 379-423. Disponível em: <https://people.math.harvard.edu/~ctm/home/text/others/shannon/entropy/entropy.pdf> Acesso em: 09 out. 2023.

Silvestri, K. V. T. (2018). AS TEORIAS DO CONHECIMENTO: A FUNDAMENTAÇÃO EPISTEMOLÓGICA DAS CIÊNCIAS HUMANAS. *Revista Ensaios Pioneiros*, 2(2), 63-77. Disponível em: <https://revistaensaiospioneiros.usf.edu.br/ensaios/article/view/161>. Acesso em: 27 out. 2023.

Zuboff, S. (1988). *In the age of the smart machine: The future of work and power*. Basic Books, Inc.

Weaver, W. (2021). Recent Contributions to The Mathematical Theory of Communication, Sep 1949. Disponível em: <http://ada.evergreen.edu/~arunc/texts/cybernetics/weaver.pdf>. Acesso em: 28 jun. 2011.

WOOD JR, T. (2016). Origens do produtivismo acadêmico e o caminho do impacto social do conhecimento. *Ensino Superior, Campinas, maio*. 2016. Disponível em: <https://www.revistaensinosuperior.gr.unicamp.br/artigos/origens-do-produtivismo-academico-e-o-caminho-do-impacto-social-do-conhecimento>. Acesso em: 25 set. 2023.

PAINEL 12

**Relações laborais, empresariais e
econômicas**

A CONCEPÇÃO DE ZYGMUNT BAUMAN ACERCA DAS RELAÇÕES NO AMBIENTE DE TRABALHO SOB O VIÉS DO METAVERSO

ARAKAKI, Fernanda Franklin Seixas

Centro Universitário UNIVÉRTIX

Matipó, Brasil

fernandafranklin@id.uff.br

MIRANDA, Júlia Aline Ferreira

Centro Universitário UNIVÉRTIX

Matipó, Brasil

juliaaline5128@gmail.com

OLIVEIRA, Tainara Machado de

Centro Universitário UNIVÉRTIX

Matipó, Brasil

tainaramachado512@gmail.com

INTRODUÇÃO

O tema medular da pesquisa refere-se ao conceito defendido pelo filósofo e sociólogo Polonês, Zygmunt Bauman, em um de seus mais notórios trabalhos, a Modernidade Líquida, no qual expõe sobre a evolução dos vínculos na sociedade ocidental e começa analisar os impactos causados pelo fim da Segunda Guerra Mundial, que ocasionou diversas mudanças nas estruturas sociais e intensificou o processo de globalização e as revoluções tecnológicas que, na atualidade acabam por desembocar na criação de um universo virtual, o aqui designado metaverso.

Nesta perspectiva, Bauman definiu a passagem da modernidade sólida para a líquida como um marco nos relacionamentos em sociedade. Na divisão entre modernidade sólida e modernidade líquida, o primeiro conceito se preocupa em manter a rigidez das relações, além disso, busca a solidificação dos vínculos humanos, com forma definida estável e duradoura, sendo caracterizada por excesso de ordem, repressão, dureza e regulação. Enquanto o segundo termo se preocupa em quebrar os sólidos existentes e se atenta à liquidez; nessa sociedade tudo é fluido e volátil, tudo perde consistência e a conservação rapidamente, sendo uma época de incertezas, mudanças rápidas e imprevisíveis.

A citada mudança afetou todas as relações existentes na sociedade, principalmente no ambiente de trabalho, o qual evidencia-se a estabilidade na modernidade sólida, enquanto na modernidade líquida se transformou em um

local flexível e inseguro mudando a concepção dos indivíduos a respeito da vida trabalhista. Conforme defendido pelo filósofo Zygmunt Bauman, na modernidade sólida o trabalho era comparado a um “casamento” entre o capital e o empregado, enquanto na modernidade líquida dispensa-se o contrato e adere o “morar junto”, portanto, o sociólogo aponta e enfatiza como a liquidez prejudica as relações no ambiente de trabalho.

Tais mudanças na sociedade, acentuando-se ainda mais pela concepção do desenvolvimento das tecnologias no contexto global que, desembocaram na criação de um universo virtual, o chamado metaverso¹, que durante o período pandêmico² ganhou notoriedade e popularidade, afetando ainda mais as mudanças nas formas de relacionamentos entre os indivíduos.

Considerando tais mudanças e a necessidade de se alinhar caminhos para serem trilhados nestas novas diretrizes que permeiam as relações jurídicas e sociais contemporâneas, a presente pesquisa, fundada no pensamento de Bauman, analisa as relações trabalhistas entre o conceito de modernidade líquida e metaverso, buscando compreender as estruturas permeadas pelo metaverso na atual sociedade líquida e expor os impactos causados nas relações no ambiente de trabalho.

Por meio da teoria de Zygmunt Bauman, é possível evidenciar a constante evolução da sociedade e como ela afeta as relações entre os indivíduos, o que é possível assimilar a motivação do filósofo para a criação da obra com base na vista necessidade de compreender os avanços sociais e tecnológicos que promovem tecnologias como a do metaverso e seus impactos ao longo do tempo, revelando as problemáticas existentes em cada época e suas visões a respeito do trabalho.

Para tanto, será desenvolvida uma pesquisa dedutivo-analítica, com técnica de revisão bibliográfica e documental com o intuito de analisar as relações

¹ O metaverso consiste em um universo virtual imersivo que busca retratar o mundo real por meio de hologramas e realidade aumentada, visando a interação social através da tecnologia. Tal termo pode ser confundido com “multiverso”, entretanto, é utilizado para se referir a possibilidade da existência de múltiplos universos, tal teoria, se trata de um conceito pseudocientífico. (MACEDO, Tarcízio, 2023)

² Em 2020, a humanidade foi acometida pelo novo coronavírus (COVID-19), que corresponde a um vírus transmitido por meio do contato pessoal próximo, que infectou boa parte da população mundial, desta forma, esse período foi caracterizado pela Organização Mundial da Saúde (OMS), como uma pandemia, pois os surtos de COVID-19 ocorreram em diversos países (MONTFERRE, 2023).

trabalhistas nos períodos da modernidade líquida e sólida e as relações contemporâneas constituídas pelo metaverso em uma sociedade fluida, especialmente no pós pandemia do covid-19.

Neste contexto, o trabalho será dividido em cinco seções. Na primeira seção, a introdução, serão alinhavados os principais pontos que serão traçados no decorrer do artigo, na segunda, terceira e quarta o aprofundamento nas épocas definidas por Zygmunt Bauman como modernidade sólida e líquida e como contribuíram para o surgimento e a ascensão do metaverso, por fim na quinta e última seção a apresentação das considerações finais.

1. MODERNIDADE SÓLIDA E O AMBIENTE DE TRABALHO

Na construção da nova ordem industrial no século XVIII, com a ascensão do capitalismo pesado, precisava-se criar uma sociedade, com padrões rígidos indestrutíveis, “feita de pedra” na qual os vínculos fossem fortes e duradouros, mas principalmente, caracterizada por ambição, coragem e força física.

As relações no ambiente de trabalho no contexto da modernidade sólida foram marcadas por vínculos mais fortes e colaborativos que estabeleciam uma relação de dependência entre os profissionais, que eram vistos como companheiros e não como adversários. Por outro lado, os relacionamentos entre empregador e empregados eram caracterizados por autoritarismo, subordinação e manipulação. O trabalho na modernidade sólida era considerado a chave para se construir o futuro e a segurança que se deveria esperar dele. O valor natural da vida estava no trabalho, sendo vida e trabalho concepções indivisíveis. Desta forma criaram uma dependência entre os empregados e o emprego, os donos das empresas exploravam com um único objetivo: usar o profissional para a construção de seu próprio capital. A exemplo de tais situações, Zygmunt Bauman, em seu livro *Modernidade Líquida* descreve o padrão para todos os empresários da época, o Modelo de Henry Ford, que fazia com que seus empregados estivessem presos às empresas Ford, assim, conseguiria que a força de trabalho de seus servidores fosse completamente explorada através de suas falas convincentes que os influenciaram a trabalhar incansavelmente em fábricas colossais.

O “trabalho” assim compreendido era a atividade em que se supunha que a humanidade como um todo estava envolvida por seu destino e natureza, e não por escolha, ao fazer história. E o “trabalho” assim definido era um esforço coletivo de que cada membro da espécie humana tinha que participar. O resto não passava de consequência: colocar o trabalho como “condição natural” dos seres humanos, e estar sem trabalho como anormalidade; denunciar o afastamento dessa condição natural como causa da pobreza e da miséria, da privação e da depravação; ordenar homens e mulheres de acordo com o suposto valor da contribuição de seu trabalho ao empreendimento da espécie como um todo; e atribuir ao trabalho o primeiro lugar entre as atividades humanas, por levar ao aperfeiçoamento moral e à elevação geral dos padrões éticos da sociedade. (BAUMAN, 2001, p. 160)

Desta forma, na modernidade sólida os indivíduos eram motivados pela esperança de um futuro promissor, conforme prometido pelos empregadores da época, e para alcançar seus objetivos os profissionais sacrificavam seu presente em prol da construção de seu próprio capital e de uma felicidade futura, que na maioria das vezes não ocorreria, tendo em vista, os grandes empecilhos que impossibilitaram a ascensão social e financeira da classe trabalhadora.

A verdadeira razão para o passo heterodoxo era o desejo de Ford de deter a mobilidade irritantemente alta do trabalho. Ele queria atar seus empregados às empresas Ford de uma vez por todas, fazendo com que o dinheiro gasto em sua preparação e treinamento se pagasse muitas vezes, por toda a duração da vida útil dos trabalhadores. E para alcançar tal efeito tinha que imobilizar sua equipe, para mantê-los onde estavam, de preferência até que sua força de trabalho fosse inteiramente utilizada. Tinha que torná-los tão dependentes do emprego em sua fábrica e vendendo seu trabalho a seu dono como ele mesmo dependia de empregá-los e usar seu trabalho para sua própria riqueza e poder. (BAUMAN, 2001, p. 167)

Com o sucesso do citado modelo de Henry Ford, acabou se formando o “casamento” entre o empregador e o capital, produzindo uma relação estável e duradoura de dependência entre ambos, o profissional necessitava trabalhar para sobreviver e o capitalismo, por sua vez, precisava crescer por meio de mão de obra, assim como pontuado por Bauman em sua citada obra.

Deste modo, deu-se início a produção em massa, os colaboradores viam o trabalho como aquilo que iria construir o seu futuro e consequentemente sacrificavam seu presente criando uma relação rígida e estável com duração vitalícia, até que a morte os separasse, visto que, uma pessoa que começasse sua

vida profissional em uma empresa poderia ter certeza que iria encerrá-la no mesmo local. Portanto as relações no ambiente de trabalho na modernidade sólida foram caracterizadas por trabalho intenso de longa duração e permanência, de grande esforço físico e mental, e se preocupavam em produzir, transformando sua existência baseada em trabalho e ambição, gerando assim, a solidificação daquela sociedade, em que tudo se resumia em rigidez, estabilidade e dureza.

Essa parte da história, que agora chega ao fim, poderia ser chamada, na falta de nome melhor, de era do hardware, ou modernidade pesada -a modernidade obcecada pelo volume, uma modernidade do tipo “quanto maior, melhor”, “tamanho é poder, volume é sucesso”. Essa foi a era do hardware; a época das máquinas pesadas e cada vez mais desajeitadas, dos muros de fábricas cada vez mais longos guardando fábricas cada vez maiores que ingerem equipes cada vez maiores, das poderosas locomotivas e dos gigantescos transatlânticos. A conquista do espaço era o objetivo supremo - agarrar tudo o que se pudesse manter, e manter-se nele, marcando-o com todos os sinais tangíveis da posse e tabuletas de “proibida a entrada”. O território estava entre as mais agudas obsessões modernas e sua aquisição, entre suas urgências mais prementes — enquanto a manutenção das fronteiras se tornava um de seus vícios mais ubíquos, resistentes e inexoráveis. (BAUMAN, 2001).

Assim como em outras épocas, as relações no ambiente de trabalho evoluíram, e do avanço do capitalismo pesado e a revolução industrial, que se iniciaram no século XVIII e se desenvolveram no século seguinte, na Segunda Guerra Mundial, a sociedade passou por uma transformação significativa que alterou sua estrutura e principalmente, sua visão com relação ao trabalho, devido a movimentos trabalhistas que conquistaram direitos e melhores condições de trabalhos aos indivíduos.

O conceito Modernidade Sólida serve a definição do capitalismo pesado, nessa época a tradição contribuía para que existisse a garantia da solidez na sociedade, assim, os valores e as relações se modificam lentamente, foi um período que a humanidade se sentia no controle do mundo, foi caracterizado pela grande preocupação em produzir.

3.O AMBIENTE DE TRABALHO NA MODERNIDADE LÍQUIDA NA CONCEPÇÃO DE ZYGMUNT BAUMAN

A instabilidade financeira, o desenvolvimento de tecnologias e a globalização são fatos que mostram a evolução da sociedade, junto a essas

descobertas se iniciou o período chamado Modernidade Líquida, o que se conhecia foi diluído, para dar espaço a novas formas de convivência. A sensação de controle foi substituída por incertezas, principalmente no que se refere ao ambiente de trabalho. Uma característica desse período é o consumismo extremo, em que as pessoas se preocupam somente em acompanhar as modas que mudam a todo instante e ignoram as verdadeiras problemáticas existentes na sociedade.

Na forma do “adiamento da satisfação”, a procrastinação põe arar e semear acima de colher e ingerir o produto, o investimento acima do lucro, a poupança acima do gasto, a autocontenção acima da auto-indulgência, o trabalho acima do consumo. Mas nunca diminuiu o valor das coisas a que negava prioridade nem subestimou seu mérito e significação. Essas coisas eram os prêmios da abstinência auto-infligida, as recompensas do adiamento voluntário. Quanto mais severa a auto-restrição, maior seria eventualmente a oportunidade de autoindulgência. Poupe, pois quanto mais você poupar mais você poderá gastar. Trabalhe, pois quanto mais você trabalhar mais você consumirá. Paradoxalmente, a negação da imediatez, a aparente degradação dos objetivos, redundam em sua elevação e enobrecimento. A necessidade de esperar magnifica os poderes sedutores do prêmio. Longe de rebaixar a satisfação dos desejos como motivo para os esforços da vida, o preceito de adiá-la torna-a o propósito supremo da vida. O adiamento da satisfação mantém o produtor a serviço do consumidor — mantendo o consumidor que vive no produtor plenamente acordado e de olhos bem abertos. (BAUMAN, 2001, p.179)

A Modernidade Líquida foi um período que teve início logo após a Segunda Guerra Mundial, mas se tornou perceptível na década de 1960. A sociedade percebeu a necessidade de criar um conceito com padrões flexíveis, no qual as relações fossem capazes de se adaptar e acompanhar os interesses dos indivíduos. É um período caracterizado por inseguranças, mudanças repentinas; marcado pela concorrência e pelo medo do desemprego.

As relações no ambiente de trabalho, no contexto da modernidade líquida são marcadas por laços frágeis, o trabalho não é mais capaz de forjar-se como recurso essencial na vida dos indivíduos, já que, a sociedade tornou-se livre, ligada aos seus desejos e sonhos, assim como é observado por Bauman em sua obra Modernidade Líquida. O autor compara o emprego a um acampamento, em que os empregados fazem uma visita por alguns dias e abandonam o local quando percebem que as vantagens oferecidas não satisfazem suas vontades. Por exemplo, um jovem que possui um nível médio de educação tem expectativa de mudar de emprego 11 vezes ao longo de sua vida profissional.

Com a fluidez presente na modernidade surge o capitalismo líquido, caracterizado pela superficialidade das relações, fato que reflete no conceito de "Casamento", criado por Bauman, o autor defende que não seria o "Divórcio" entre o empregado e capital, mas a passagem do casamento para o "Viver Junto", já que as relações podem ser dissipadas a qualquer instante. Surge então um mercado de trabalho flexível, onde o capital se desfaz de todo maquinário e das grandes equipes para seguir com computador e celular, conceituado por Bauman como "Bagagem de mão".

A presente versão “liquefeita”, “fluida”, dispersa, espalhada e desregulada da modernidade pode não implicar o divórcio e ruptura final da comunicação, mas anuncia o advento do capitalismo leve e flutuante, marcado pelo desengajamento e enfraquecimento dos laços que prendem o capital ao trabalho. (BAUMAN, 2001, p.171)

O ambiente de trabalho na modernidade líquida é caracterizado pela competitividade entre os empregados, que na modernidade sólida se preocupavam em trabalhar em equipe, enquanto hoje são individualistas e buscam cada vez mais uma promoção pessoal, essa citada hipercompetitividade se tornou uma guerra pela conquista de espaço. Segundo o psicanalista e filósofo Erich Fromm (FROMM, 1983), a liberdade conquistada deu início ao processo de individualização, isto é, à conscientização de si e, consequentemente, de sua finitude.

Em contrapartida, a liquidez da sociedade atual também se caracteriza pelo alto nível de consumismo que ocupou o espaço da superprodução sólida, o qual gerou o desemprego em massa e um desequilíbrio no ambiente de trabalho.

Quão frágeis e incertas se tornaram as vidas daqueles já dispensáveis como resultado de sua dispensabilidade não é muito difícil de imaginar. A questão é, porém, que — pelo menos psicologicamente — todos os outros também são afetados, ainda que por enquanto apenas obliquamente. No mundo do desemprego estrutural ninguém pode se sentir verdadeiramente seguro. Empregos seguros em empresas seguras parecem parte da nostalgia dos avós; nem há muitas habilidades e experiências que, uma vez adquiridas, garantam que o emprego será oferecido e, uma vez oferecido, será durável. Ninguém pode razoavelmente supor que está garantido contra a nova rodada de “redução de tamanho”, “agilização” e “racionalização”, contra mudanças erráticas da demanda do mercado e pressões caprichosas mas irresistíveis de “competitividade”, “produtividade” e “eficácia”. “Flexibilidade” é a palavra do dia. Ela anuncia empregos sem segurança, compromissos ou direitos, que oferecem apenas contratos a prazo fixo ou renováveis, demissão sem aviso

prévio e nenhum direito à compensação. Ninguém pode, portanto, sentir-se insubstituível — nem os já demitidos nem os que ambicionam o emprego de demitir os outros. Mesmo a posição mais privilegiada pode acabar sendo apenas temporária e “até disposição em contrário”. (BAUMAN, 2001, p. 182)

A sociedade líquida insegura e ansiosa molda os vínculos no ambiente de trabalho ocasionando a mudança no comportamento do profissional que vive em constante medo envolto de incertezas, tornando os empregados cada vez mais individualistas, o que se evidencia com a análise do alto nível de desemprego e da instabilidade da contemporaneidade.

O emprego temporário é o reflexo da modernidade líquida, os indivíduos presumem que podem ser os próximos a serem “cortados” em uma nova manutenção de seu trabalho, uma vez que as empresas adotaram um novo conceito na organização do efetivo, o profissional é admitido para exercer uma função, logo após de iniciar sua jornada de trabalho é desafiado a atingir metas, fato que na maioria dos casos leva os empregados a exercer a função de dois ou três colaboradores.

A precariedade é a marca da condição preliminar de todo o resto: a sobrevivência, e particularmente o tipo mais comum de sobrevivência, a que é reivindicada em termos de trabalho e emprego. Essa sobrevivência já se tornou excessivamente frágil, mas se torna mais e mais frágil e menos confiável a cada ano que passa. Muitas pessoas, quando ouvem as opiniões contraditórias dos especialistas, mas em geral apenas olhando em volta e pensando sobre o destino de seus entes próximos e queridos, suspeitam com boas razões que, por mais admiráveis que sejam as caras e as promessas que os políticos fazem, o desemprego nos países prósperos tornou-se “estrutural”: para cada nova vaga há alguns empregos que desapareceram, e simplesmente não há empregos suficientes para todos. E o progresso tecnológico — de fato, o próprio esforço de racionalização — tende a anunciar cada vez menos, e não mais, empregos. (BAUMAN, 2001, p.182)

Como resultado, os indivíduos precisaram se reinventar, surgiu então um novo conceito, o empreendedorismo gerado pela fluidez no ambiente de trabalho contemporâneo, no qual os profissionais, visando o individualismo, desenvolvem novas habilidades com o objetivo de sobreviver a tantas mudanças do presente contexto. Além disso, segundo Zygmunt Bauman (2001), os mais afetados por essa nova modalidade de trabalho, são os economicamente desfavorecidos, tendo em vista que não possuem as mesmas oportunidades de qualificação, tornando-os dispensáveis no mercado de trabalho, fato este que evidencia a instabilidade,

o desequilíbrio, a insegurança e a flexibilidade do ambiente de trabalho na modernidade líquida.

Em virtude da constante evolução que a sociedade se encontra na atualidade e do cenário pós-pandêmico, além do citado empreendedorismo, deu-se início a uma nova modalidade de trabalho, o conceituado home-office, um termo americano que significa “escritório em casa”, caracterizado pela atuação do profissional a distância, por meio dos recursos virtuais. Esse trabalho remoto proporciona uma gama de oportunidades e benefícios aos efetivos, uma vez que aumenta a produtividade e a autonomia da equipe. Em contrapartida, o home-office ocasiona o individualismo e o distanciamento entre os profissionais, pois não faz se necessário o contato direto entre os indivíduos no cotidiano da empresa, dessa forma impulsionando ainda mais a liquidez da sociedade moderna.

Na prática, isso significa baixos impostos, menos regras e, acima de tudo, um “mercado de trabalho flexível”. Em termos mais gerais, significa uma população dócil, incapaz ou não-desejosa de oferecer resistência organizada a qualquer decisão que o capital venha a tomar. (BAUMAN, 2001, p.172)

A antiga concepção sobre trabalho foi alterada e substituída por novas percepções líquidas e fluidas, desta forma o emprego transformou-se em individualista, uma vez que os vínculos podem ser rompidos a qualquer momento, o que contribui para um isolamento social, conforme exposto por Bauman, estamos todos numa solidão e numa multidão ao mesmo tempo (Cartas do Mundo Líquido Moderno, 2011). Em decorrência da ausência da solidariedade, insensibilidade e da preocupação com seus próprios interesses, os profissionais se tornaram desonestos e frios, agindo de acordo com sua própria conveniência, ocasionando o rompimento dos vínculos entre colaboradores, que não são mais vistos como companheiros, mas como concorrentes, desta forma evidencia-se a fragilidade dos elos na modernidade líquida e o afastamento no ambiente de trabalho.

Por conseguinte, o antigo modo de trabalho sólido baseado na produção em massa deu lugar ao alto índice de consumismo, dessa forma a sociedade contemporânea preocupa-se somente em utilizar o trabalho como meio para alcançar seus desejos de consumo e ostentação causando diversos impactos sociais e ambientais na atualidade.

Além de ser um excesso e um desperdício econômico, o consumismo também é, por essa razão, uma economia do engano. Ele aposta na irracionalidade dos consumidores e não em suas estimativas sóbrias e bem-informadas; estimula emoções consumistas e não cultiva a razão. (BAUMAN, 2008).

Assim, mostra-se perceptível, que umas das características da modernidade líquida tem sido o consumismo exacerbado e desenfreado, no qual, os indivíduos buscam uma satisfação momentânea através de aquisições materiais, com a vista necessidade de ostentar e possuir bens, isto é, preocupam-se em viver de aparências. Ademais, tal sociedade de consumo, intensifica as individualidades e as desigualdades sociais, uma vez que as pessoas que se encontram na base da pirâmide social, não têm acesso às mesmas oportunidades que os financeiramente privilegiados, consequência da desigual distribuição de renda fomentada pelo capitalismo.

A separação das atividades produtivas do resto dos objetivos da vida permitiu que o “esforço físico e mental” se condensasse num fenômeno em si mesmo – uma “coisa” a ser tratada como todas as coisas, isto é, a ser “manipulada”, movida, reunida a outras “coisas” ou feita em pedaços. (BAUMAN, 2001, p. 163)

Este projeto individual de vida, reforçada pela incerteza da fluidez dos tempos, aumenta as incertezas individualizantes, evitando e desvalorizando a solidariedade, e, a formação de laços com objetivo de conquistar algo a longo prazo, especialmente quando se pontua o trabalho e os laços provenientes do trabalho, os sofrimentos e sentimentos, são para serem sofridos isoladamente, e, portanto, não se adicionam, não se acumulam e nem fazem parte de algo comum, evitando a associação militante entre trabalhadores, vez que não existe mais o sentimento de solidariedade e de pertencimento de outrora. Somados a isso, o cenário global capitalista contribui para a criação de novas tecnologias, modificando os meios de comunicação entre os indivíduos e o modo de produção, através de mecanismos desenvolvidos pela ciência, em busca de inovação, e de novas formas de acumular riqueza.

2. METAVERSO E AS RELAÇÕES CONTEMPORÂNEAS

A sociedade líquida é ágil e está em constante mudança, e vários fatores contribuem para tais mudanças na atualidade, especialmente em relação às novas

tecnologias e o que seus avanços têm proporcionado nas diversas relações humanas existentes.

Em 2020 o mundo vivenciou um período de constantes mudanças e incertezas devido a pandemia de Covid-19, muitas estruturas e relações até então estabelecidas foram diluídas de maneira acelerada e novas perspectivas e relações se pautaram, como as do ambiente de trabalho, que foram diretamente afetadas pelo necessário distanciamento social para conter a pandemia.

Neste contexto, o uso das novas tecnologias de comunicação tornou-se ainda mais fundamental nas relações humanas, sendo imprescindível sua utilização para conexão social e econômica, especialmente pelo período de afastamento vivenciados no período pandêmico.

Dentre as tecnologias utilizadas, destaca-se o uso do metaverso, termo desenvolvido por Neal Stephenson em seu livro *Snow Crash*, publicado no ano de 1992, que ganhou popularidade em 2021 com os investimentos de Mark Zuckerberg.

Quando Hiro entra no Metaverso e olha para a Rua e vê prédios e sinais elétricos se estendendo até a escuridão, desaparecendo pela curva do globo, o que ele está vendo na verdade são as representações gráficas – as interfaces do usuário – de uma miríade de diferentes pedaços de software que foram engendrados por grandes corporações. Para colocar essas coisas na Rua, eles tiveram de obter a aprovação do Grupo de Protocolos Multimídias Globais, precisaram comprar espaço na Rua, obter aprovação de zoneamento e permissões, subornar inspetores, essa coisa toda. O dinheiro que essas corporações pagam para construir coisas na Rua vai todo para um fundo de trustee de propriedade do GPMG, que paga para desenvolver e expandir o maquinário que permite que a Rua exista. (STEPHENSON, 1992, p. 37)

O metaverso consiste num universo virtual gerado por computador que combina elementos do mundo real e do mundo virtual por meio de hologramas, no qual o usuário tem a possibilidade de interagir e socializar, jogar, comprar e vender, criar um avatar, e acessá-lo por meio de dispositivos, como os computadores, smartphones e óculos de realidade virtual³.

Em relação aos negócios, o metaverso fornece diferentes possibilidades, disponibilizando ferramentas virtuais que substituem os modelos físicos, como as criptomoedas que consistem em moedas digitais, o blockchain, sistema

³ A realidade virtual possibilita uma experiência imersiva, isto é, permite que o usuário esteja dentro deste universo e não apenas o visualize, posto que se trata de um ambiente virtual em 3D.

utilizado para realizar transações e os tokens não fungíveis, código digital que indica que um artigo é único. Além disso, o metaverso possibilita que as empresas realizem estratégias de marketing próprias e inovadoras que fomentam o consumismo e o crescimento de suas ações. Marcas como Nike, Itaú e Renner já estão inseridas no metaverso, promovendo o lançamento de coleções e campanhas disponíveis na plataforma (BARBOSA, 2022).

De acordo com uma pesquisa realizada pelo Instituto Kantar Ibope Média cerca de cinco milhões de brasileiros acessaram ou acessam o metaverso, este estudo apontou que 58% das pessoas no Brasil já ouviram falar sobre o universo virtual. Ademais, dados levantados pelo Fórum Econômico Mundial (FEM), estimam que uma a quatro pessoas ficarão em média uma hora diária no metaverso até o ano de 2026. Os estudos sobre o metaverso apontam que este universo ainda está em desenvolvimento, mas em dois ou três anos ganhará mais espaço, e a previsão para o futuro é de que grande parte da população esteja inserida nessa realidade aumentada.

Neste novo cenário, as relações postas se mostram ímpar em meio às estruturas até então conhecidas, em que as barreiras físicas são cada vez mais exterminadas pelas conexões virtuais e novos cenários e relações se apresentam, tornando possível realizar atividades no universo virtual, da mesma forma que ocorre no mundo real⁴.

Na era do hardware, da modernidade pesada, que nos termos de Max Weber era também a era da racionalidade instrumental, o tempo era o meio que precisava ser administrado prudentemente para que o retorno de valor, que era o espaço, pudesse ser maximizado; na era do software, da modernidade leve, a eficácia do tempo como meio de alcançar valor tende a aproximar-se do infinito, com o efeito paradoxal de nivelar por cima (ou, antes, por baixo) o valor de todas as unidades no campo dos

⁴ A mais nova tecnologia do século XXI, deve se concretizar plenamente daqui a dez ou quinze anos, de modo a revolucionar as relações entre os indivíduos socialmente e profissionalmente, tornando possível realizar atividades no universo virtual, da mesma forma que ocorre no mundo real, ademais um estudo publicado pelo Fórum Econômico Mundial (FEM) e realizado pela empresa de consultoria Gartner, aponta que até 2026, uma a cada quatro pessoa passará pelo menos uma hora por dia no metaverso (disponível em correio brasileiro). No campo profissional, a citada pesquisa estima que cerca de 30% das empresas do planeta prestarão serviços no metaverso, sendo que atualmente cento e sessenta das quinhentas maiores empresas do mundo, correspondente a 32%, já estão inseridas no mercado do universo virtual. Segundo uma pesquisa desenvolvida pela Bloomberg o metaverso poderá movimentar cerca de US\$ 800 bilhões até 2024 e de acordo com uma análise exposta pela Metaverse and Money, decrypting the future, a expectativa para o futuro é de que o universo gerado por computador movimente US\$ 13 trilhões até 2030.

objetivos potenciais. O ponto de interrogação moveu-se do lado dos meios para o lado dos fins. Se aplicado à relação tempo-espço, isso significa que, como todas as partes do espaço podem ser atingidas no mesmo período de tempo (isto é, em “tempo nenhum”), nenhuma parte do espaço é privilegiada, nenhuma tem um “valor especial”. Se todas as partes do espaço podem ser alcançadas a qualquer momento, não há razão para alcançar qualquer uma delas num dado momento e nem tampouco razão para se preocupar em garantir o direito de acesso a qualquer uma delas. Se soubermos que podemos visitar um lugar em qualquer momento que quisermos, não há urgência em visitá-lo nem em gastar dinheiro em uma passagem válida para sempre. Há ainda menos razão para suportar o gasto da supervisão e administração permanentes, do laborioso e arriscado cultivo de terras que podem ser facilmente ocupadas e abandonadas conforme interesses de momento e “relevâncias tópicas”. (BAUMAN, 2001, p. 143)

Nas relações trabalhistas essa nova perspectiva se coloca ainda mais complexa, tanto pelas novas possibilidades de trabalho quanto pelas formas de vínculo que este cenário impõe, haja vista a ressignificação das profissões, suas relações e limitações no metaverso.

A conveniência é incomparável aos trabalhadores. Não haverá necessidade de deslocamento, pois todas as interações terão alternativas digitais iguais em eficácia. Trabalhos que antes exigiam interação presencial de repente terão opções virtuais, o que significa que o freelancer e o trabalho remoto se expandirão ainda mais, em um ambiente inédito e envolvente. (CASTELO, 2022)

É nesta perspectiva que o metaverso se coloca como mais um genuíno mecanismo propulsor de relações na modernidade líquida, tornando sujeitos cada vez mais isolados uns dos outros, com reduzida possibilidade de criação de laços ou vínculos reais entre os indivíduos, fomentando a intensificação da interação digital, tornando a linha divisora entre o mundo real e o mundo virtual ainda mais difusa.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

No decorrer do tempo a sociedade passou por constantes modificações, especialmente as que marcaram as mudanças para a modernidade sólida e, após as mudanças para a modernidade líquida, alterando as relações sociais e profissionais significativamente. As estruturas da comunidade sólida e a perspectiva individual de cada pessoa, que inicialmente visava o companheirismo e por vínculos mais fortes, foram substituídas pela modernidade líquida, na qual

os vínculos foram se tornando cada vez mais flexíveis e fluidos. Tais mudanças na atualidade se intensificam ainda mais, haja vista a revolução tecnológica que funciona como uma mola propulsora dessas características, levando os indivíduos cada vez mais ao isolamento e ao individualismo.

A Modernidade Sólida foi um período caracterizado pela rigidez existente na sociedade, principalmente no ambiente de trabalho, pois os indivíduos preocupavam-se em manter vínculos duradouros e estáveis, como o modelo de fábrica fordista ou os Estados soberanos. Os empregados acreditavam que estavam em um ambiente seguro, devido à estrutura existente na época, permeando a ideia de que, o principal valor estava no trabalho e pela sua força e mérito, as riquezas seriam conquistadas.

A Modernidade Líquida, marcada pela fluidez das relações e pela globalização, trouxe significativas mudanças no contexto do ambiente de trabalho, vez que a continuidade deixa de ter o valor acumulativo, e o tempo passa a ser um conjunto de fatias separadas justapostas e em série, assim, nenhum projeto de vida suporta toda uma vida. Também a nova concepção das atividades produtivas, separando o trabalho do resto dos objetivos da vida permitiu a manipulação do trabalho, agora não mais tão natural, indissolúvel e essencial à vida, como na modernidade sólida, permitindo-se que a fragmentação transformasse o trabalho e o dinheiro em meras mercadorias. Os indivíduos, neste contexto, sentiram a necessidade de ressignificar os vínculos estabelecidos, agora marcados pela incerteza e instabilidade.

Nessa perspectiva, nota-se que as revoluções e transformações que ocorreram na sociedade intensificaram ainda mais a liquidez da atualidade, contribuindo para o surgimento de novas tecnologias e de novos modelos de trabalho, mais distantes e individualistas, que visam essencialmente o lucro e estimulam o extremo consumismo, como uma tarefa individual da vida, enfatizada pelo individualismo, desvalorizando a solidariedade e os laços.

Em meio a toda esta fluidez desenvolve-se o metaverso, como um reflexo da modernidade líquida, caracterizada por vínculos ainda mais frágeis e flexíveis. O universo virtual é simular o mundo real, tornando possível a prática da vida em sociedade por meio dessa tecnologia, conectando os indivíduos ao mundo virtual e desligando do mundo real, da vida através de hologramas, em que a significação do tempo e espaço toma ainda um novo viés, estimulando o

avanço ainda maior da liquidez fluídica e da perspectiva individualista, cada vez mais espalhada e desregulada dos membros da sociedade.

Esta nova versão (metaverso) pode não trazer a ruptura final da comunicação e dos laços sociais e do trabalho, mas potencializa o advento ainda maior do capitalismo fluido, cujas relações ainda mais desengajadas e enfraquecidas dos laços que prendem os indivíduos, o capital e o trabalho.

REFERÊNCIAS

BAUMAN, Z. **Modernidade líquida**. Tradução de Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

BAUMAN, Zygmunt. **44 cartas do mundo líquido**. 1. ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2011.

BARBOSA, Andressa. **Conheça 10 marcas que já atuam no metaverso**. Forbes Tech. Disponível em: <https://forbes.com.br/forbes-tech/2022/01/exemplos-do-metaverso-marcas-que-atuam-com-propriedade/?amp>. Acesso em 24 de nov. 2023.

GALVÃO, Vivianny. **A situação do trabalhador na modernidade líquida**. Universidade Metodista de São Paulo, 2015. Disponível em: <https://www.google.com/url?q=https://www.metodista.br/revistas/revistas-unimep/index.php/cd/article/download/2525/1608%23::~:~:text=%3DArtigo%252023.1.,nera%25C3%25A7%25C3%25A3o%2520por%2520igual%2520trabalho%253B%25203.&sa=U&sqi=2&ved=2ahUKEwj8may4--GCAxWnLLkGHQIRCT4QFnoECAoQBg&usg=AOvVaw0D2Xhxo-pTg-UAsjO1DLXJ>. Acesso em: 04 out. 2023.

SILVA, Rafael Bianchi ; MANDELLI, Jessica Pedrosa; DIAS, Daniela Midori. **Sobre a relação homem-trabalho no contexto da sociedade líquido-moderna**: reflexões a partir de Zygmunt Bauman. Revista do departamento de ciências humanas, 2015. Disponível em: <https://www.google.com/url?q=https://online.unisc.br/seer/index.php/barbaroi/article/view/5263&sa=U&ved=2ahUKEwj8may4--GCAxWUHRkGHc2TBRoQFnoECBQQAQ&usg=AOvVaw3lbUfaOp6NA8RlvCdJSDJK>. Acesso em: 04 out. 2023.

RODRIGUES, Alexandre Peres; BARONOVSKY, Thainá. **O metaverso como expressão da sociedade líquida**: um olhar de Bauman sobre realidades virtuais. Revista de Direito Público da Procuradoria-Geral do Município de Londrina, 2022. Disponível em:

https://www.google.com/url?q=https://direitopublico.homologacao.emnuvens.com.br/rdp-pgmlondrina/article/view/255&sa=U&ved=2ahUKEwju54vy_uGCAxX2GLkGHU8PC1IQFnoECAwQAQ&usg=AOvVaw3VB-vzEi307M5h-lA2LSCq.
Acesso em: 12 out. 2023.

A NECESSIDADE DE CONSTITUCIONALIZAÇÃO DA TEORIA DA EMPRESA: A ATIVIDADE EMPRESARIAL PARA ALÉM DO PROVEITO ECONÔMICO

VILLELA, Luísa Chaparro
UNIPTAN
Tiradentes, Brasil
luisavillela0028@gmail.com

ARRUDA JÚNIOR, Pedro
UNIPTAN
Dores de Campos, Brasil.
pedroarrudajunior@yahoo.com.br

SANTOS, Vanessa Eugênia dos
UNIPTAN
Tiradentes, Brasil.
vanessaeugsantos@gmail.com

INTRODUÇÃO

O ordenamento jurídico brasileiro hoje é organizado de forma escalonada, de modo que algumas normas possuem precedência em relação a outras. A ideia de interpretar os ordenamentos desta forma se deve a Hans Kelsen e, costumeiramente, associa-se tal conceito a um sistema piramidal no qual a Constituição ocupa o topo.

Deste lugar, as normas constitucionais devem ser observadas pelas demais lei infraconstitucionais, tanto em relação às disposições autoexecutáveis, de aplicabilidade imediata, quanto em relação às normas principiológicas, programáveis.

Isto posto, o trabalho analisou a não conformidade entre a teoria da empresa, utilizada pelo ordenamento jurídico para caracterização da atividade empresarial, e os princípios da ordem econômica postos pela CRFB/88.

A importância do tema reside na necessidade de interpretar o ordenamento jurídico como uma unidade harmônica, coerente e completa, à luz dos ensinamentos de Norberto Bobbio, no qual a Constituição é norma positiva suprema (influência Kelseniana), de modo que demais institutos devem ser interpretados à luz da norma constitucional para garantia de efetividade de seus preceitos.

Estabeleceu-se como objetivo geral analisar a teoria da empresa e o que doutrina e Código Civil definem como elemento mor da atividade empresarial (geração de lucro), a fim de determinar se a aplicação dessa teoria é compatível com os princípios da atividade econômica constitucionais. Definiu-se, para isso, como objetivos específicos: Traçar um panorama histórico; definir o conceito de empresário sob a perspectiva da “teoria da empresa”; realizar levantamento doutrinário sobre as funções da empresa de acordo com essa teoria; elencar os princípios constitucionais da atividade econômica; analisar se, atualmente, concilia-se satisfatoriamente a teoria da empresa e os princípios constitucionais.

Para o atingimento desses objetivos, utilizou-se de pesquisa teórica, com uso do método jurídico-dedutivo.

Como referencial teórico, trabalhou-se a Teoria do Ordenamento Jurídico de Bobbio, principalmente no que tange ao método de autointegração pelos princípios propostos pelo autor para solucionar lacunas jurídicas no ordenamento

Com todo o exposto, se concluiu que o segundo requisito para caracterização de empresário (produção/circulação de bens/serviços) é predominante. Alguns chegam a afirmar que a própria atividade econômica como um todo possui esse fim. A interpretação geral é de que o proveito econômico é a baliza principal e objetivo da atividade empresarial.

Contudo, a Constituição estabelece critérios principiológicos que vão bem além do critério liberal de proveito econômico a todo custo. A interpretação civilista atual de atividade empresarial é insuficiente e descompromissada com os ideais constitucionais, como a função social da propriedade; defesa do meio ambiente e redução das desigualdades.

1. A TEORIA DA EMPRESA E A ATIVIDADE ECONÔMICA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Antes de adentrar à adoção da teoria da empresa pelo ordenamento jurídico brasileiro e ao trato do Código Civil de 2002 acerca da atividade econômica empresarial, necessário se faz contextualizar juridicamente, e de forma breve, o leitor sobre o período que antecedeu a vigência da atual codificação civil.

Fortemente influenciado pelo direito comparado francês, o Código Comercial brasileiro de 1850 coadunava-se à Teoria dos Atos do Comércio. Dessa forma, a atividade negocial se centrava, como o próprio termo indica, na atividade do comércio e na figura do comerciante. Este último era caracterizado como aquele que possuía matrícula em algum dos Tribunais do Comércio e tinha na mercancia uma profissão habitual - art. 4, C.Com.

Apesar de o próprio Código Comercial não definir quais atos constituíam mercancia, o Decreto n. 737, de 25 de novembro de 1850, se incumbia de enumerar as práticas mercantis sujeitas ao juízo do processo comercial:

Art. 19. Considera-se mercancia:

§ 1º A compra e venda ou troca de efeitos moveis ou semoventes para os vender por grosso ou a retalho, na mesma especie ou manufacturados, ou para alugar o seu uso.

§ 2º As operações de câmbio, banco e corretagem.

§ 3º As empresas de fabricas; de com missões; de depositos ; de expedição, consignação e transporte de mercadorias; de espectaculos publicos.

§ 4.º Os seguros, fretamentos, risco, e quaesquer contratos relativos ao commercio maritimo.

§ 5. ° A armação e expedição de navios. (BRASIL, 1850)

A influência do direito francês fica patente visto que o próprio Código de Comércio Francês, datado de 1807, classifica comerciante como “aqueles que praticam atos de comércio e fazem disso sua profissão habitual” (LOUREIRO, 1825), definição essa muito próxima àquela posta pelo art. 4 do Código Comercial brasileiro e trazida acima. Ademais, (SZTAJN, 2010) a legislação civil francesa, assim como o art. 19 do Decreto n. 737, também enumera como as atividades do comércio as fábricas, comissões, de depósito, de expedição, consignação e transporte de mercadorias e de espetáculos públicos.

Dessa forma, tem-se que, seguindo o exemplo francês, ao restringir a atividade econômica negocial ao Comércio, a legislação brasileira restringiu sobremaneira os sujeitos tutelados pelo chamado “Direito Comercial”, excluindo diversos agentes econômicos do gozo de prerrogativas concedidas ao comerciante, culminando em um tratamento anti-isonômico (RAMOS, 2011). Nesse sentido, o direito comercial, representa “para muitos direitos de uma classe de pessoas, os comerciantes, e por ela imposto à sociedade, aparece em período

no qual a pluralidade de direitos especiais, direitos de classes que vigoravam paralelamente ao direito comum e geral, era aceita pelas sociedades” (SZTAJN, 2010).

Contudo, o cenário acima exposto se modifica com o Código Civil de 2002 que revogou todo o Código Civil de 1916 e a primeira parte (art. 1º ao art. 456) do Código Comercial de 1850, passando a tratar de forma integral as matérias de títulos de crédito e direito societário.

Na exposição de motivos do Código Civil de 2002, Miguel Reale define os Atos de Comércio que vigoravam até então como um conceito “tormentoso e jamais claramente determinado” (BRASIL, 2005) e expõe, dessa forma, a substituição do termo “Comércio” por “Empresa” como centro da atividade econômica negocial. Da mesma forma, o sujeito principal da atividade econômica deixa de ser apenas o comerciante e passa a figurar na imagem do empresário.

Eis, portanto, o novo e atual cenário: a adoção da Teoria da Empresa em detrimento da Teoria dos Atos do Comércio e, por conseguinte, a substituição do até então chamado “direito do comércio” para o que se conhece atualmente por “direito empresarial”. Ademais, o próprio ato de comércio deixa de protagonizar solitário na ordem jurídica brasileira, passando a integrar um grupo maior e mais abrangente, agora denominado “atividade econômica organizada”.

Nesse sentido, “tal mudança não é mero modernismo, visto que a expressão “atividade econômica organizada” é mais abrangente do que a locução “atos de comércio”, pois alberga a produção, circulação e distribuição de bens e serviços” (DINIZ, 2010). Isto é, o novo direito da empresa é mais amplo que o antigo direito comercial; o primeiro não substituiu o último, mas apenas o integrou a um sistema um pouco mais abrangente, que também traz em seu bojo os não-comerciantes.

Todavia, a abrangência citada no parágrafo anterior encontra limites na medida que alguns agentes (o profissional intelectual, a sociedade simples, o empresário rural e a sociedade cooperativa) não passaram a integrar o conceito de empresário. O porquê dessa exclusão é justificada na Exposição de Motivos do Código Civil, visto que “uma atividade de fins econômicos, mas não empresária, não se subordina às normas relativas ao empresário, ainda que se constitua segundo uma das formas previstas para a sociedade empresária” (BRASIL, 2005).

Nesse sentido, por exemplo, ainda justifica Reale na Exposição de Motivos, a sociedade simples exerce atividade de natureza artesanal; o empresário rural tem a inscrição no Registro das Empresas facultativa; a sociedade cooperativa realiza operações econômicas de natureza não empresarial.

Contudo, há outros resquícios da antiga teoria dos atos de comércio no artigo 967 do novo texto, que diz ser “obrigatória a inscrição do empresário no Registro Público de Empresas Mercantis da respectiva sede, antes do início de sua atividade.” (BRASIL, 2002). Dessa forma, “se for registro de atividade mercantil, equivale às antigas Juntas Comerciais, e, dessa forma, se não há sinonímia entre comerciante e empresário, também não se nota diferença substancial nas respectivas acepções” (SZTAJN, 2010).

De qualquer modo, o Código Civil brasileiro de 2002 passa a tratar sobre Direito da Empresa e define “empresário”, no artigo 966, como aquele que “exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços.” (BRASIL, 2002). Visto que o Código Civil cuida de definir apenas o empresário, na exposição de motivos do projeto, Miguel Reale trata de conceituar, por sua vez, o termo empresa:

Em linhas gerais, pode dizer-se que a empresa é, consoante aceção dominante na doutrina, a unidade econômica de produção, ou a atividade econômica unitariamente estruturada para a produção ou a circulação de bens ou serviços. A empresa, desse modo conceituada, abrange, para a consecução de seus fins, um ou mais estabelecimentos, os quais são complexos de bens ou bens coletivos que se caracterizam por sua unidade de destinação, podendo, de per si, ser objeto unitário de direitos e de negócios jurídicos. (BRASIL, 2005)

De maneira geral, se anteriormente o direito brasileiro era fortemente influenciado pelos princípios franceses, agora a influência provém do direito comparado italiano com o Codice Civile de 1942. Tal interferência se mostra evidente em sua gênese quando ambos os ordenamentos adotam o termo empresário em detrimento do comerciante, mas, mais especificamente e de forma exemplificativa, quando estipulam que as atividades intelectuais, de natureza científica, literária ou artística, via de regra, não se classificam como atividades empresárias.

Posto os precedentes e contextualização jurídica, a seguir analisar-se-á os elementos legais e doutrinários para caracterização do empresário e da atividade empresarial organizada.

2.1. Os Elementos Legais Constituintes da Acepção Empresário e a Atividade Empresarial Econômica Organizada

Da leitura ao artigo 966 do Código Civil retira-se que para caracterização do empresário é necessário a presença cumulativa de dois requisitos: (a) exercício profissional de atividade econômica organizada e; (b) produção/circulação de bens ou de serviços. Por uma questão metodológica e didática, abordar-se-á sucintamente cada um desses elementos a seguir, contudo, o foco do presente trabalho será a acepção do termo “atividade econômica”.

O primeiro requisito reúne expressões importantes: o “exercício profissional”, remete à habitualidade, sucessão de atos contínuos em busca de um objetivo comum, não é empresário aquele que exerce atos singulares e isolados, mesmo que próprios à atividade empresarial (VENOSA, 2020). Ademais, segundo Fábio Ulhoa Coelho, o exercício profissional requer pessoalidade, visto que o empresário deve contratar empregados que produzirão bens em nome dele (COELHO, 2011). O termo “atividade econômica organizada”, por sua vez, deve ser desmembrado para melhor análise:

De plano, na lição de Paolucci, a atividade deve ser organizada por reunir a coordenação de quatro elementos: capital, mão de obra, tecnologia e insumos. Isto é, o empresário se utiliza de mão de obra alheia que produzirá bens de consumo por meio de insumos e por intermédio da tecnologia, toda essa atividade gerará capital, isto é, recursos financeiros tanto para manter a produção quanto para produção de lucro (o excedente) (PAOLUCCI apud VENOSA, 2020).

É nesse ponto que se pode afirmar que, além de organizada, a atividade empresarial possui caráter econômico, pois possui como objetivo a geração de lucro, riquezas, bens avaliáveis, retorno econômico-financeiro. Esse pode ser o objetivo final da atividade empresarial ou o objetivo-meio, caso em que atuará como instrumento para outros fins (autointegração). Neste caso, o lucro é meio e não fim da atividade econômica (COELHO, 2011).

Interessante notar, nesse sentido, a distinção entre o antigo conceito de comerciante, sobre a égide da Teoria dos Atos do Comércio, e o novo conceito de empresário: anteriormente, o fator econômico, em que pese ser citado de forma implícita doutrinariamente, não era expressamente e legalmente definido

como essencial para a caracterização do comerciante; bastava o exercício profissional e habitual da profissão e a inscrição na Junta do Comércio.

Mais a frente, o presente trabalho abordará com mais ênfase esse tópico fulcral para discussão proposta, mas é fato que, na nova ordem civil, o proveito econômico é elemento essencial da empresa e central, muitas vezes descrito como objetivo-fim, na caracterização da atividade empresarial. Doutrinariamente, inclusive, costuma ser o requisito mais destacado e repetido entre as obras de Direito Empresarial. A título de exemplo:

Maria Helena Diniz menciona que a atividade econômica é definida como tal “porque visa criar riqueza ou gerar lucro, que é o objetivo da produção e circulação de bens ou da prestação de serviços” (DINIZ, 2010). Já Fábio Ulhoa Coelho afirma que “a atividade empresarial é econômica no sentido de que busca gerar lucro para quem a explora. Note-se que o lucro pode ser o objetivo da produção ou circulação de bens ou serviços, ou apenas o instrumento para alcançar outras finalidades” (COELHO, 2010).

Na mesma linha, (VENOSA; RODRIGUES, 2023): “Assim, o empresário se vale do trabalho de outras pessoas, capitaliza-se com recursos próprios ou de terceiros e com esse capital e trabalho busca fim produtivo, com intuito de lucro”.

Por fim, (RIZZARDO, 2019): “Ou seja, trata-se da pessoa física que desempenha uma atividade organizada visando à obtenção de riqueza, o que se consegue com a produção de bens ou a promoção de sua comercialização, bem como com a prestação de serviços, de modo a conseguir resultados econômicos”.

Sacramone é ainda mais incisivo destacando a necessidade de busca por lucro para desenvolvimento da atividade econômica: “A atividade deve visar à apreensão dos resultados produtivos, o lucro. O fim da atividade não é altruísta” (SACRAMONE, 2023).

A própria Exposição de Motivos do Código Civil cita o lucro como escopo da atividade empresarial:

Como se depreende do exposto, na empresa, no sentido jurídico deste termo, reúnem-se e compõem-se três fatores, em unidade indecomponível: a habitualidade no exercício de negócios, que visem à produção ou à circulação de bens ou de serviços; o escopo de lucro ou o resultado econômico; a organização ou estrutura estável dessa atividade. (BRASIL, 2005)

Nesse sentido, é patente que, para a doutrina, a principal função da empresa e o principal elemento para caracterização da atividade empresarial é a geração de lucro, e não por menos: vive-se em uma sociedade capitalista onde a produção de riquezas se faz necessária para a sobrevivência do sistema e dos indivíduos que nele estão inseridos.

O segundo elemento que caracteriza o empresário é a produção e circulação de bens ou serviços. A produção traduz-se na fabricação, confecção e circulação, na conduta de introduzir, distribuir o bem no mercado, levando-o ao consumidor. Por fim, bens são os produtos corpóreos enquanto serviços não possuem materialidade.

Posto isso, não há de se olvidar que a atividade empresarial, bem como o empresário, constitui, respectivamente, prática e agente indispensáveis na ordem econômica nacional. Esta última, por sua vez, apesar de não ter sua principiologia regulamentada diretamente pelo Código Civil ou demais leis infraconstitucionais, recebe o devido tratamento pela Constituição da República. A atividade empresarial e a ordem econômica nacional são elementos que exercem influência mútua entre si, portanto, a despeito do que se observa, é fundamental que ambas sejam analisadas de forma sistemática e integrada, motivo pelo qual se justifica o próximo tópico do trabalho, que trata sobre os princípios constitucionais da ordem econômica.

3. O ARTIGO 170 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA E OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ORDEM ECONÔMICA

A Constituição da República de 1988 é classificada, em seu conteúdo, como dogmática eclética, isto é, traz em seu texto as ideias (dogmas) dominantes ao tempo de sua elaboração, conciliando diferentes ideologias em seu bojo. O artigo 170, de cunho claramente programático, traduz bem esse caráter do texto constitucional ao estabelecer a base principiológica e axiológica em que se deve pautar a ordem econômica nacional:

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

I - Soberania nacional;

II - Propriedade privada;

III - Função social da propriedade;

IV - Livre concorrência;

V - Defesa do consumidor;

VI - Defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;

VII - Redução das desigualdades regionais e sociais;

IX - Tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei. (BRASIL, 1988)

Nesse sentido, pontuais são os dizeres de Eros Grau no sentido de que o direito é prescritivo. Desse modo, continua o autor, quando o artigo 170 estipula que a ordem econômica deve ser fundada na valorização do trabalho e livre iniciativa, não se trata de um conselho, mas de um imperativo, uma norma cogente; isto é, necessariamente a ordem econômica deve se fundar nessas bases (GRAU, 2010). Do mesmo modo, quando o artigo dispõe que essa mesma ordem econômica (que se frisa, para o autor, constitui uma parcela da ordem jurídica, juntamente com a ordem pública, privada e social) tem por fim assegurar a todos existência digna, quer dizer que esse fim deve ser perseguido de forma cogente, obrigatória. Portanto, qualquer conduta que contrarie o disposto é institucionalmente inconstitucional.

A constatação de Eros Grau torna-se pertinente na medida que faz sucumbir um comportamento de não observância às normas programáticas. Estas possuem, portanto, igual poder vinculante e normativo que as normas constitucionais de eficácia imediata.

Um dos principais fundamentos da República Federativa do Brasil está presente no inciso I, do artigo 170 da Constituição Federal de 1988, qual seja, a soberania nacional. É através da soberania nacional, que o Estado rege a ordem econômica à sua maneira, respeitando os interesses coletivos e não permitindo que, em território nacional, qualquer pessoa alheia à nação interfira em suas relações econômicas.

No inciso II, tem-se o princípio que assegura o direito à propriedade privada, que à medida em que traz a possibilidade de apropriação de bens, também limita a atuação do Estado.

Relacionado a isto, o princípio da função social da propriedade, elencado no inciso III, funciona como um requisito do princípio anterior. Relaciona o direito à propriedade privada ao atendimento da função social e econômica que lhe é imposta.

Uma vez que todos têm a liberdade de prestar quaisquer serviços, bem como liberdade de produção para garantir o seu sustento, se faz necessário entender que, eventualmente, outros produtores poderão prestar os mesmos serviços ou produzir as mesmas coisas e, ainda assim, isso não deverá gerar qualquer conflito, considerando que a liberdade de concorrência é um dos princípios da ordem econômica, presente no inciso IV.

Outro princípio está presente no inciso V, é o princípio da defesa do consumidor, que rege as relações entre fornecedores e consumidores, a fim de equiparar os sujeitos de uma relação que se faz naturalmente desigual e garantindo, deste modo, a proteção do consumidor.

Com o constante crescimento da economia, a preocupação com o meio ambiente se faz necessária. Desta forma, o princípio da defesa do meio ambiente, presente no inciso VI, visa garantir que o meio ambiente não seja destruído em decorrência dos meios empregados neste crescimento e garante que qualquer expansão seja feita respeitando os recursos naturais e a preservação do meio ambiente.

O inciso VII, traz o princípio da redução das desigualdades regionais e sociais, de modo que, à medida que a economia avança, seus agentes deverão, conjuntamente com o Estado, promover o desenvolvimento equilibrado entre regiões e as diversas atividades econômicas que dali vierem a existir.

O princípio da busca pelo pleno emprego, presente no Inciso VIII, relacionado ao princípio anterior e ao Direito do Trabalho, fala sobre o direito do indivíduo de ter um emprego que gere uma renda com a qual seja possível consumir; consequentemente, isso contribui com a movimentação da ordem econômica. Para um melhor entendimento, se faz necessário compreender a Teoria de John Keynes, que traz que, quanto maior é a remuneração advinda do emprego, maior é o consumo e, consequentemente, maior é o número de

empregos gerados. Em outras palavras, pode-se dizer que a economia gira em círculos.

Por fim, o último princípio presente no artigo 170, é o tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte. Este princípio visa equilibrar as empresas de grande e pequeno porte, considerando que estas são responsáveis por boa parte da movimentação de mercado, sendo consequentemente as maiores geradoras de empregos no país.

4. A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO E O CONCEITO DE COMPLETUDE DO ORDENAMENTO DE NORBERTO BOBBIO

Neste tópico, analisar-se-á se, atualmente, concilia-se satisfatoriamente a teoria da empresa e os princípios constitucionais. Para isso, usar-se-á como pano de fundo o fenômeno da constitucionalização do Direito como um todo, mas em especial do Direito Civil, e os escritos de Norberto Bobbio e sua teoria do ordenamento jurídico para fundamentação da análise.

Luís Roberto Barroso define a constitucionalização do direito como “um efeito expansivo das normas constitucionais, cujo conteúdo material e axiológico se irradia, com força normativa, por todo o sistema jurídico” (BARROSO, 2012). O autor explica que esse fenômeno se dá com a passagem da Constituição para o centro do ordenamento jurídico, em detrimento do Código Civil, que anteriormente gozava de importância ímpar no ordenamento. Hodiernamente, a Constituição possui não apenas supremacia formal, mas também de supremacia material. Nesse sentido, “os valores, os fins públicos e os comportamentos contemplados nos princípios e regras da Constituição passam a condicionar a validade e o sentido de todas as normas do direito infraconstitucional.” (BARROSO, 2012).

Outrossim, Barroso destina parte de sua obra para dissertar como se deu a constitucionalização do direito civil. Em que pese saber-se que o direito empresarial hoje é tratado como ramo autônomo do direito civil, devido ao fato de que sua normatização está predominantemente no Código Civil, usar-se-á as explicações do autor sobre o direito civil de forma análoga ao direito empresarial.

Isto posto, os princípios constitucionais funcionam como uma lente por meio do qual deve-se ler o direito privado. Por corolário, Barroso destaca duas consequências principais da constitucionalização do direito civil (as quais

entende-se o direito empresarial): a primeira é a aplicação do princípio da dignidade da pessoa humana. Explica Barroso “que o princípio promove uma despatrimonialização e uma repersonalização do direito civil, com ênfase em valores existenciais e do espírito, bem como no reconhecimento e desenvolvimento dos direitos da personalidade, tanto em sua dimensão física quanto psíquica” (BARROSO, 2005).

Com repersonalização quer-se dizer que “(A) aferição da constitucionalidade de um diploma legal, diante da repersonalização imposta a partir de 1988, deve levar em consideração a prevalência da proteção da dignidade humana em relação às relações jurídicas patrimoniais” (FACHIN; RUZYK apud BARROSO, 2005)

A segunda consequência é a aplicação dos direitos fundamentais nas relações privadas. Sobre esse tema, os autores deste artigo se filiam à corrente de doutrinadores que acreditam que essa consequência se refere “à eficácia direta e imediata dos direitos fundamentais, mediante um critério de ponderação entre os princípios constitucionais da livre iniciativa e da autonomia da vontade, de um lado, e o direito fundamental em jogo, do outro lado.” (BARROSO, 2005)

Um dos fatores responsáveis pela ocorrência do fenômeno da constitucionalização do direito é a Força Normativa da Constituição, que tem como expoente inquestionável Konrad Hesse, em sua obra de mesmo nome. O autor defende que a Constituição, como norma jurídica, deve ter força o suficiente para figurar não apenas como um “ser”, mas como um “deve-ser” e, de forma simbiótica, o texto constitucional deve ser determinado pela realidade ao mesmo tempo que realiza um papel determinante de como essa mesma sociedade deve ser:

A Constituição não configura, portanto, apenas expressão de um ser, mas também de um dever ser; ela significa mais do que o simples reflexo das condições fáticas de sua vigência, particularmente as forças sociais e políticas. Graças à pretensão de eficácia, a Constituição procura imprimir ordem e conformação à realidade política e social. Determinada pela realidade social e, ao mesmo tempo, determinante em relação a ela, não se pode definir como fundamental nem a pura normatividade, nem a simples eficácia das condições sociopolíticas e econômicas. (HESSE, 1991)

De fato, esse fator é determinante para a constitucionalização do direito, visto que, de acordo com o exposto por Hesse, a constituição tem tal força que

é capaz de condicionar toda a sociedade e as demais leis infraconstitucionais, determinando os valores vigentes a serem observados.

Outro fator determinante e que contribui para que a Constituição figure como protagonista no ordenamento jurídico, irradiando seus princípios pelas demais normas infraconstitucionais é sua classificação, desenvolvida por Hans Kelsen, como norma positiva suprema, no sentido jurídico-positivo e o desenvolvimento do conceito de constituição como norma hipotética-fundamental, no sentido lógico-jurídico. Esta última se trata de um pressuposto assim definido por Kelsen: “De modo semelhante, a norma fundamental de uma ordem jurídica prescreve que devemos nos conduzir como “pais” da constituição e os indivíduos autorizados (delegados) - direta ou indiretamente - pelo o que a constituição ordena” (KELSEN, 1998).

Cabe salientar que a norma hipotética fundamental serve, como seu próprio nome já indica, de fundamento para a Constituição Federal como Norma Positiva Suprema, mas não se confunde com essa última.

Nesse sentido, o marco teórico deste trabalho, Norberto Bobbio, bebe muito da teoria de Kelsen em seus escritos. Tanto é, que o autor adota a construção escalonada do ordenamento desenvolvida por Kelsen, para quem existem normas superiores e normas inferiores, devendo todas elas estarem hierarquizadas.

Em sua obra, Teoria do Ordenamento Jurídico, Bobbio cita a norma fundamental fazendo alusão a Kelsen: “a norma fundamental não é expressa, mas nós a pressupomos para fundar o sistema normativo. Para fundar o sistema normativo é necessária uma norma última, além da qual seria inútil ir” (BOBBIO, 1995).

De forma geral, Norberto Bobbio defende que o ordenamento jurídico é formado por uma estrutura com UNIDADE, COERÊNCIA e COMPLETUDE. Quanto à unidade, para Bobbio, o fato de ter-se uma quantidade extensa de leis, não retira a unidade do ordenamento jurídico, isso porque “a norma fundamental é o termo unificador das normas que compõem um ordenamento jurídico. Sem uma norma fundamental, as normas de que falamos até agora constitui um amontoado, não um ordenamento” (BOBBIO, 1995).

Quanto à coerência, está ligada ao problema das antinomias que afasta a congruência do ordenamento. Para Bobbio, “quando nos perguntamos se um

ordenamento jurídico constitui um sistema, nos perguntamos se as normas que o compõem estão num relacionamento de coerência entre si, e em que condições é possível essa relação” (BOBBIO, 1995).

Quando há antinomias de regras, estas podem se classificar em solúveis e insolúveis. Bobbio desenvolve critérios para o desenvolvimento de antinomias: critério cronológico (norma recente prevalece sobre norma antiga); critério hierárquico (norma superior prevalece sobre norma inferior) e critério de especialidade (norma especial prevalece sobre norma geral).

Quando há choques entre os critérios em si (ao que se chama de antinomia de 2º grau), resolve-se da seguinte forma: no choque entre os critérios hierárquico e cronológico, o primeiro prevalece; quando o conflito é entre os critérios cronológico e de especialidade, prevalece este último; já quando há choque entre o hierárquico e o de especialidade, prevalece, no Brasil, o primeiro.

Contudo, o que mais interessa para os fins deste artigo é o terceiro elemento posto por Bobbio: a completude e, em especial, os métodos de integração de normas sugeridos pelo autor. Nesse sentido, para o jusfilósofo, a completude se liga à capacidade do ordenamento de responder adequadamente às demandas que lhe são postas. A completude sofre constantemente com o problema das lacunas jurídicas.

Bobbio define tal característica como “a propriedade pela qual um ordenamento jurídico tem uma norma para regular qualquer caso” (BOBBIO, 1995). Na ausência de norma tem-se uma lacuna jurídica que poderá ser solucionada pelos métodos de heterointegração ou autointegração.

O primeiro consiste em “a) recurso a ordenamentos diversos; b) recurso a fontes diversas daquela que é dominante (identificada, nos ordenamentos que temos sob os olhos, com a Lei) (BOBBIO, 1995). No ordenamento jurídico brasileiro o uso de normas de outro ordenamento para suprimimento de lacunas não é admitido, via de regra.

Já a autointegração “apoia-se particularmente em dois procedimentos: 1) analogia; 2) princípios gerais do direito” (BOBBIO, 1995). Com “princípios gerais do Direito”, Bobbio vai mais além do significado generalista e raso que o Brasil (principalmente na Lei de Introdução ao Direito Brasileiro - LINDB) imputa ao termo.

Para explicar o que vem a ser esses princípios gerais, Bobbio cita os próprios princípios constitucionais: “muitas normas da Constituição são princípios gerais do Direito; mas, diferentemente das normas do Código Civil, algumas delas esperam ainda ser aplicadas: são princípios gerais expressos não-aplicados” (BOBBIO, 1995).

Neste ponto o autor faz uma referência aquilo que atualmente se denomina “princípios não autoaplicáveis”. Como visto outrora, grande parte dos princípios da ordem econômica se enquadram nessa categoria.

O autor ainda continua no sentido de que com a autointegração pelos princípios, busca-se o espírito do sistema: “são princípios, ou normas generalíssimas, formuladas pelo intérprete, que busca colher, comparando normas aparentemente diversas entre si, aquilo que a comumente se chama o espírito do sistema” (BOBBIO, 1995).

No caso analisado no presente artigo, escolheu-se utilizar a completude de Bobbio, não porque não há no ordenamento brasileiro norma aplicável ao contexto acima desenhado, mas sim porque falta autointegração das normas criadas.

Na pesquisa realizada em doutrinas percebeu-se que nenhum dos princípios da ordem econômica postos pela Constituição da República são levados em conta, sequer são citados, quando se fala em atividade empresarial.

Com a Constituição de 1988 inaugurou-se um novo marco com novos critérios principiológicos para além do aspecto liberal: agora é dever de todos, inclusive dos empresários, preocupar-se com temas como função social da propriedade; defesa do meio ambiente; redução das desigualdades regionais e sociais e outros.

Nesse sentido, pode-se afirmar que os princípios constitucionais não foram observados nem no momento de elaboração do Código Civil, que em que pese ter começado a ser elaborado anos antes, foi promulgado bem depois da vigência da Constituição, de forma que, com o start de um novo momento constitucional, uma revisão de seu texto era necessária para harmonização com a nova ordem criada em 1988. De forma idêntica, esses princípios continuam não sendo observados atualmente, pelos operadores do Direito.

Isso já havia sido afirmado por um dos autores que aqui escrevem em outra oportunidade:

1) No sentido jurídico-positivo, a Constituição é norma fundamental - ou ainda, norma positiva suprema -, que deve regular a criação de outras normas (KELSEN, H. 2021) (PAULO; ALEXANDRINO, 2015). Portanto o Código Civil, que entrou em vigor catorze anos depois da promulgação da Constituição, deveria ter se atentado a isso e estabelecido outros critérios para definição de empresário, a fim de efetivar as normas não auto executáveis do art. 170 da CRFB/88.

2) De outro modo, juristas no geral continuam errando quando não interpretam a norma do 966 do CC/02 de forma lógico-sistemática, não encarando-a como pertencente a um sistema que tem, em seu topo hierárquico, uma Constituição originalmente com feição social-democrata e elaboração dogmática-eclética. Isto é, que preza por princípios não apenas liberais, mas também sociais em seu texto. (VIEIRA; SANTOS; 2022)

A Constituição da República é norma fundamental, está no topo do ordenamento jurídico, de forma que todas as leis infraconstitucionais abaixo dela devem observar os princípios e valores expressos em seu texto. Contudo, o que se percebe hoje é que a Constituição e o Código Civil andam paralelamente um ao lado do outro, contudo sem nenhum ponto de convergência no que tange à atividade empresarial, isso indica a falta de interpretação lógico-sistemática no ordenamento jurídico.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante de todo o exposto, ao proceder-se com a busca pelo objetivo geral deste trabalho (analisar a teoria da empresa e o que doutrina e Código Civil definem como elemento mor da atividade empresarial (geração de lucro), a fim de determinar se a aplicação dessa teoria é compatível com os princípios da atividade econômica constitucionais.) concluiu-se que, atualmente, não se concilia de forma satisfatória os princípios constitucionais da ordem econômica com o conceito de empresário. Isto porque, ao aplicar a teoria de empresa, de matriz italiana, os operadores do direito desconsideram totalmente os valores sociais do texto constitucional, visto a ausência da interpretação lógico-sistemática por parte dos profissionais.

Desta forma, muitos dos princípios e normas principiológicas, programáticas e não-autoexecutáveis não são integrados de forma harmoniosa no ordenamento, colocando em xeque a normatividade da Constituição Brasileira. Tal consequência é inadmissível, visto que com o fenômeno da

constitucionalização do direito, a Lei Maior deve irradiar suas disposições por todo o ordenamento, valendo-se de sua força normativa para reger juridicamente as relações públicas e privadas que se desenvolvem sob sua égide.

Foi observado que de todas as teorias já adotadas pelo Brasil para definição da atividade empresarial, a teoria da empresa se mostrou a mais adequada às necessidades e demandas do país. Portanto, o que se critica aqui não é a aplicação da teoria em si, e nem se defende o seu abandono. Contudo, é de suma importância harmonizá-la aos preceitos assegurados no texto constitucional, a fim de assegurar a completude do ordenamento jurídico por meio da auto integração apresentada por Bobbio.

Por fim, tem-se que os princípios da ordem econômica foram inseridos na Constituição por um motivo: regular as relações empresariais a fim de que cumpram uma função ativa em prol do desenvolvimento nacional (aqui compreendidos o desenvolvimento econômico, social e ambiental). Dessa forma, quando não se leva em conta tais princípios ao se interpretar o direito privado, invisibilizando-os, abre-se azo para a normalização de práticas empresariais prejudiciais ao desenvolvimento acima citado, tais como a precarização do trabalho, a deterioração do meio ambiente, a violação do direito à concorrência, entre outras.

REFERÊNCIAS

BARROSO, L.R. (2012). A constitucionalização do direito e suas repercussões no âmbito administrativo. In.: ARAGÃO, Alexandre Santos de; MARQUES NETO, Floriano de Azevedo (Eds.). *Direito administrativo e seus novos paradigmas* (pp.23-32). Belo Horizonte, Minas Gerais

BARROSO, L. R. (2005). Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). *Revista De Direito Administrativo*, 240, 1–42.
<https://doi.org/10.12660/rda.v240.2005.43618>

BOBBIO, N. (1995). *Teoria do Ordenamento Jurídico*, Brasília, DF: UnB

BRASIL (1850). Código Comercial, lei nº 556, de 25 de junho de 1850. Brasília, DF: Senado Federal

BRASIL (2005). Novo código civil: exposição de motivos e texto sancionado. Brasília, DF: Senado Federal

BRASIL (2002). Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil, BRASÍLIA: Senado Federal.

COELHO, FU (2011). Manual de direito comercial: direito de empresa, São Paulo, SP: Saraiva.

DINIZ, MH (2018). Importância da função social da empresa. *Revista Jurídica*, 2 (51), 387-412.

HESSE, K; MENDES, GF (1991). A força normativa da Constituição. Salvador, BA: Fabris Editor

KELSEN, H. (1998). *Teoria geral do direito e do estado*. São Paulo, SP: Martins Fontes.

LOUREIRO, AJS (1825). Código mercantil da França, traduzido, Rio de Janeiro, RJ: Typ. Nacional

GRAU, ER (2010). *A ordem econômica na Constituição de 1988: interpretação e crítica*. São Paulo, SP: Editora Malheiros.

RAMOS, ALSC (2011). O Direito da Empresa no Código Civil: Comentários ao Livro II. *São Paulo, SP: Método*.

RIZZARDO, A. (2019). Direito de empresa, Rio de Janeiro, RJ: Forense

SZTAJN, R. (2010). Teoria jurídica da empresa: atividade empresarial e mercados, São Paulo, SP: Atlas.

VENOSA, S. S; RODRIGUES, C. (2023). Direito empresarial, Barueri, São Paulo, SP: Atlas.

VIEIRA, LATK e SANTOS, VE. (2022). A superação do lucro como elemento mor da atividade econômica empresarial: uma (re)análise da teoria da empresa à luz da Constituição de 1988. IN ZANETONI, J.P. RAMOS, T. Direito econômico, empresarial, digital, inovação e empreendedorismo (p.6-9) Florianópolis, SC: CONPEDI,

SACRAMONE, MB (2023). Manual de direito empresarial, São Paulo, SP: SaraivaJur.

ACORDOS MARCO GLOBAIS (AMGs): UMA RESPOSTA FRENTE À PRECARIZAÇÃO TRANSNACIONAL DAS RELAÇÕES DE TRABALHO

SOUZA, Victória Regina Alves

Universidade Estadual de Londrina
victoria.20souza@uel.br

SILVA, Virgínia Stern da

Universidade Estadual de Londrina
virginia.stern@uel.br

OLIVEIRA, Lourival José de

Universidade Estadual de Londrina
lourivaloliveira@uel.br

INTRODUÇÃO

A globalização financeira, aliada aos avanços tecnológicos e à reestruturação da produção em escala mundial, mediante a descentralização da cadeia produtiva, trouxe mudanças profundas para o capitalismo contemporâneo. Nesse aspecto, entidades sindicais tradicionais, marcadas por sua atuação local e reivindicações particularizadas a determinado setor, sofreram com uma fragilização em seu poder de mobilização.

Em um contexto nos quais empresas transnacionais buscam instalar partes de uma cadeia produtiva em locais que apresentam melhores condições, o que se traduz em maior lucratividade, a precarização das normas trabalhistas à nível mundial ascende como uma problemática que necessita, da mesma forma, de uma mobilização global para sua contraposição.

Nesse aspecto, importante se faz analisar a eficácia das negociações coletivas internacionais, pautadas na atuação de organizações sindicais internacionais que buscam mobilizar poder de barganha suficiente para impor suas reivindicações, logrando se tornar um mecanismo de uniformização de normas, pautadas nos Direitos Humanos, de condições dignas de trabalho.

Para este fim, será abordado neste artigo, primeiramente, a globalização, as novas tecnologias e a reorganização da estrutura produtiva a fim de estabelecer um panorama geral da conjuntura que acarretou tais mudanças. Após, serão analisadas as entidades sindicais, debatendo-se os obstáculos que a aderência a

estruturas tradicionais enfrenta em face das novas problemáticas, assim como a atuação das Organizações Sindicais Internacionais e seu desenvolvimento.

À vista disso, serão apresentadas as características dos Acordos Marco Globais e a sua influência no mundo atual, questionando-se acerca de sua eficácia e formas de vinculação de empresas aos compromissos assumidos. Por fim, apresentam-se dois casos nos quais foram formalizados Acordos Marco, de modo a averiguar suas vantagens e limitações, demonstrando-se a necessidade de uma mobilização da solidariedade internacional e de mecanismos de fiscalização para garantir sua eficácia.

1. GLOBALIZAÇÃO, NOVAS TECNOLOGIAS E REORGANIZAÇÃO DA ESTRUTURA PRODUTIVA

A economia globalizada apresenta como característica fundamental a predominância de um sistema financeiro que busca principalmente um investimento em escala global. Com isso, percebe-se no mundo atual a crescente incidência de processos de produção flexíveis e multilocais. Neto (2020) destaca também, como fatores característicos da economia globalizada, a revolução nas tecnologias de informação e comunicação, a desregulação das economias, a preeminência das agências financeiras multilaterais e a emergência de grandes países capitalistas de grande destaque mundial, como os EUA e Japão.

Nesta seara, um marco notório dos efeitos da globalização no âmbito das relações de trabalho da sociedade foi a ascensão das chamadas empresas transnacionais. As empresas transnacionais são corporações que estão fora dos campos normativos nacionais, estatais ou internacionais e interestatais típicos (GUEIROS, 2022). São empresas que desenvolvem atividade em grande escala, possuindo cadeias de produção em diversos países, utilizando-se da mão de obra dessas localidades.

Na economia atual, o movimento de ascensão das cadeias produtivas globais decorre de um desejo das empresas de buscarem a internacionalização dos produtos que desenvolvem. As cadeias produtivas globais, portanto, consistem em um método de organização da produção ou da prestação de serviços que envolve diversos elos, que parte da extração de recursos naturais, seu processamento, comercialização e descarte. Em outras palavras, abrangem toda uma gama de atividades que são necessárias a bens e serviços desde a concepção até as diferentes fases de produção, o que compreende o

fornecimento de matérias-primas, a entrada de vários componentes, subconjuntos e serviços de produtores, a montagem de produtos acabados para entrega aos consumidores finais, bem como os processos de reciclagem (NETO, 2020).

Tais redes internacionais são comandadas pelas empresas transnacionais, que, ao investirem em outros países, acabam por trazer um crescimento na geração de empregos, e situações problemáticas, como impactos ambientais com a exploração de recursos naturais. Assim, tem-se que a internacionalização da produção é fundamentada em um investimento internacional financeiro, assim como pela atuação dos grupos empresariais transnacionais e pela formação de redes internacionais de produção (CASTELLS, 2017).

Logo, para as empresas, a comercialização por meio de redes de conexão dentro do mercado mundial é a melhor estratégia de crescimento econômico. Por isso, as pequenas empresas que atuam na base das cadeias de produção se submetem aos critérios e normas definidos pelas grandes empresas transnacionais que se encontram no topo, como líderes dessa produção mundial. Na perspectiva atual do mercado, o impulsionador do comércio não são as nações ou suas produções locais, mas sim as corporações sediadas nesses países, que constituem as atuais redes globais, pelo que a capacidade de produzir e exportar ancora-se em uma rede estruturada por nações centrais e periféricas (GEREFFI e KORZENIEWICZ, 1994).

Em decorrência desse cenário, surge um questionamento acerca da garantia de um emprego decente aos integrantes da produção global desenvolvida pelas empresas transnacionais. Não há ferramentas que possam medir qual a qualidade do emprego gerado, e nem se tais relações de trabalho decorrentes de investimentos estrangeiros são compatíveis com os padrões de direitos humanos estabelecidos pela comunidade internacional e pelo direito interno de cada nação.

Tem-se que os trabalhadores que atuam na base das cadeias produtivas nem sempre alcançam as normas e direitos garantidos pelo sistema jurídico interno dos países de origem das empresas transnacionais, devido ao fenômeno da subcontratação. No mais, há uma problemática em relação aos limites territoriais da jurisdição de cada país, pois apesar de as empresas terem sua sede em determinado país, as suas subcontratações se estendem internacionalmente, o que permite que empresas desestruturadas integrem a cadeia por contratar

trabalhadores excluídos do sistema legal de proteção trabalhista, não cabendo a este Estado a regulação jurídica de tais trabalhadores.

Logo, conforme explica Gueiros (2022,), a atuação das empresas transnacionais traz grandes desafios para o Direito, em decorrência do fenômeno de fragmentação das cadeias de produção e a possibilidade de deslocalização e desterritorialização. O que se estuda são formas de regulamentar as relações de trabalho que acarrete medidas dotadas de efetividade e de formas de exigibilidade.

O que se pode observar é que, ao visualizar as relações de trabalho unicamente como relações de trocas comerciais, ou seja, visando o ganho, o lucro e o bom desenvolvimento da empresa, as grandes instituições que se encontram no topo da cadeia produtiva sentem-se desoneradas de obrigações em relação aos indivíduos trabalhadores contratados pelas empresas que estão na base, as quais muitas vezes apresentam condições de precariedade e informalidade aos seus contratados.

Trata-se, assim, de um ataque direto e emergente aos direitos dos trabalhadores que integram cadeias globais, pois as pressões exercidas sobre as empresas, somadas à forte competição entre os fornecedores, acabam por exacerbar a precarização do trabalho internacionalmente, reduzindo os salários e causando insegurança a esses trabalhadores.

1.1 Precarização Do Trabalho

Vê-se que, com o aumento da contratação de mão de obra nas atividades desenvolvidas por empresas transnacionais, há cada vez mais a incidência de casos relacionados à precarização do trabalho e o desrespeito a direitos mínimos dos trabalhadores. De início, entende-se que o trabalho, internacionalmente, deve estar regido pelos princípios básicos aos seres humanos, conforme delimita a Declaração Universal dos Direitos Humanos promulgada pela ONU, em 1948.

Assim, os direitos humanos no trabalho são aqueles princípios inerentes à condição do ser humano que lhe proporcionam condições de dignidade para o desenvolvimento coletivo rumo à redução da pobreza, com garantias de moradia, alimentação, saúde, segurança, além da liberdade de pensamento, filiação e capacidade do indivíduo para aprimorar suas habilidades (MATHIASI, 2021)

Nesta seara, a OIT estabelece como uma das formas mais eficazes de se alcançar uma justiça social a exigência de um o trabalho decente, sendo um quadro jurídico fundamental que leva em conta o reforço dos direitos humanos no trabalho, seus princípios e normas a serem implementados pelos países. Logo, é a partir da criação de normas que estabeleçam condições mínimas de um nível de trabalho de qualidade que se adquire um “trabalho decente”, cenário que se estende a todos os trabalhadores, incluindo aqueles que são informais, autônomos, assalariados ou temporários.

Mathiasi (2021, p. 145) delimita os atributos que compõem o conceito de trabalho decente, sendo:

O conceito de trabalho decente baseia-se num conjunto de atributos que permitem identificar um nível mínimo de dignidade em termos de condições de trabalho. Há seis atributos de trabalho decente: (1) empregabilidade; (2) emprego remunerado; (3) condições de trabalho (remuneração, horário de trabalho, férias, saúde e segurança etc.); (4) segurança social; (5) direitos humanos (liberdade e democracia dos sindicatos, não discriminação); (6) diálogo social (negociação coletiva, democracia econômica (MATHIASI, 2021, p. 145).

Dentro desse cenário, pode-se compreender que um trabalho em condições precárias será aquele em que não existem mínimas garantias trabalhistas, tais como: garantia de mercado de trabalho; garantia de vínculo de emprego ou proteção contra a dispensa abusiva; segurança no emprego; segurança no trabalho, proteção contra acidentes e doenças no trabalho; garantia de reprodução de habilidade mediante estágios e treinamentos; segurança de renda por meio do salário mínimo e da previdência social; e garantia da liberdade sindical (NETO, 2020). Privados de tais garantias, os trabalhadores precários destacam-se pelas formas inseguras de trabalho que os impedem de construir uma identidade desejável ou uma carreira cobiçada.

Destaca-se também o impacto das tecnologias de informação e comunicação no cenário internacional de emprego, mediante fatores como a persistência do trabalho manual intenso em áreas remotas por parte das grandes corporações globais, a divisão mundial de tarefas, e a demanda por disponibilidade constante dos trabalhadores através de plataformas digitais. Evidencia-se, com isso, a contradição entre as grandes empresas que defendem a responsabilidade social e ambiental enquanto recorrem à informalidade, flexibilidade extrema, precarização e impactos ambientais consideráveis.

Assim, percebe-se que, pela influência da tecnologia, na medida em que novas perspectivas de trabalho se apresentam, a ocorrência de flexibilização no trabalho aponta para a precarização e adoecimento dentro do ambiente trabalhista. Em contraponto com o trabalhador que exercia um trabalho repetitivo, no ritmo de uma esteira de produção, na cadência da linha de montagem, e em um trabalho totalmente alienante e desumanizante, a sociedade de hoje se depara com um sistema de organização que se baseia em um ideal de liberdade e emancipação, mas que gera ares sacrificantes a seus participantes (KANAN, ARRUDA, 2019) e que não efetiva seus princípios balizadores.

Santos (2019, p. 22) aponta que os trabalhadores na era da "revolução industrial 4.0" enfrentam uma série de desafios, tais como crescentes pressões, responsabilidades ampliadas e demandas por alto desempenho. Além disso, têm que equilibrar a presença de funcionários permanentes e temporários, enfrentar a pressão por aprender rapidamente novas tecnologias, estar em constante atualização, lidar com o medo do desemprego, enfrentar dificuldades no trabalho que podem levar ao adoecimento e experimentar um aumento do individualismo em contraste com a necessidade de integração e colaboração.

Conclui-se, assim, que as novas tecnologias, de fato, levaram a uma nova organização dos processos de trabalho, e em decorrência de todo esse processo, o foco dos órgãos protetores dos trabalhadores deve se voltar a formas de garantir o respeito a condições básicas de desenvolvimento humano e direitos do trabalho, a serem respeitados por todos os integrantes de uma cadeia produtiva global, bem como à efetividade da responsabilização das empresas transnacionais.

2. ORGANIZAÇÕES INTERNACIONAIS E ENTIDADES SINDICAIS

Considerando o contexto histórico atual, o qual é marcado por desafios transnacionais inéditos, novas soluções são necessárias para o enfrentamento de problemáticas que, por vezes, não mais podem ser combatidas mediante as estruturas sindicais tradicionais.

Nas palavras de Neto (2020), a partir do desmonte do Estado de Bem-Estar Social, possuindo como um de seus marcos a crise do petróleo em 1970, o Estado Nação enfrenta um dilema: por um lado, deve-se regular o capital corporativo e, de outro, o Estado, em nome de um interesse coletivo, busca um

criar um ambiente favorável aos negócios, a fim de captar capital financeiro transnacional, o qual busca nações mais atrativas no que se refere à lucratividade.

O impacto em termos de uma solidariedade regional e internacional torna-se ainda mais evidente, elevando a competição não somente entre regiões, mas também entre países, os quais devem apresentar condições mais favoráveis a grandes empresas, o que significa, em grande parte, baratear os custos de mão de obra com legislações trabalhistas cada vez mais precarizadas, conforme exposto em tópico anterior.

Fonseca (2004) destaca, por sua vez, as mudanças ocasionadas pelo capitalismo contemporâneo, em que as instituições de controle deixam de se apresentar como os locais estruturados de instituições sociais, para serem redes flexíveis e flutuantes. Nesse aspecto, tem-se que as empresas transnacionais, mediante os “códigos de conduta”, impõem uma cultura global (Gunther, 2011) que influencia as noções de trabalho de forma mundial.

Quanto à forma tradicional da atuação sindical, Melhado (2006, p. 99) ressalta que os modelos sindicais tradicionais ainda concebem sua atuação dentre de marcos estatais e que lutas contra o desemprego, as perdas salariais reais em face do custo de vida ou a “flexibilização” dos direitos laborais ainda não são pensadas no plano internacional, o que vai de encontro às demandas trabalhistas atuais, vez que estas são fortemente influenciadas pelo cenário internacional, ditado, em grande parte, pelas empresas de atuação transnacional.

Ademais, tem-se uma crise de representatividade do sindicato e a necessidade de uma redefinição do conceito de classe trabalhadora. Antunes (2018) defende que, ante o declínio do trabalho assalariado, o conceito deve abranger todos os trabalhadores integrados nas cadeias globais, que vendem sua força de trabalho em troca de uma contraprestação, independentemente da existência de regulamentação, mesmo que lhes tenha sido negada a condição de assalariados (Gerelli e Krein, 2021).

Quanto a outros problemas que dificultam uma atuação mais efetiva dos sindicatos tradicionais na realidade atual, ressalta Costa (2004) a existência de uma origem predominantemente nacional dos sindicatos, a diferença na legislação dos países, uma lógica eminentemente competitiva nos sindicatos regionais e uma diminuição na interlocução com outras esferas das organizações civis.

Diante disso, observa-se uma inclinação para o distanciamento das organizações sindicais locais, que direcionam seus esforços para promover o

desenvolvimento através de ações mais voltadas ao âmbito restrito das empresas e ao desempenho das corporações regionais. Como um de seus reflexos, destaca Antunes (1995) a diminuição da taxa de sindicalização principalmente a partir da década de 1980. Ascende a necessidade, portanto, das entidades sindicais se desatarem de um sistema local para a criação de elos internacionais.

Desse modo, não se discute a importância das entidades sindicais, vez que, conforme afirma Neto (2020), há uma relação intrínseca entre o sindicato e o princípio da solidariedade, a qual se materializa na ação coletiva que busca aglutinar forças perante grandes empresas e equiparar a disputa em favor dos trabalhadores.

Coloca-se em debate uma nova forma de atuação dos sindicatos, principalmente frente às grandes empresas transnacionais, à necessidade de uma negociação internacional e da transcendência da solidariedade para fora das fronteiras do Estado, sendo que seu sucesso ou não em mobilizar uma capacidade de resposta demonstrará se existe um efetivo processo de renovação e revitalização das entidades sindicais (Gerelli e Krein, 2021).

Acerca de um breve contexto histórico da internacionalização dos direitos trabalhistas, destaca-se, como marco, a Organização Internacional do Trabalho (OIT), datada de 1919, após a Primeira Guerra Mundial e em decorrência do Tratado Versalhes. Contudo, conforme exposto por Giron (2015), somente após a Segunda Guerra Mundial, com a criação da Organização das Nações Unidas, teve início um processo de consolidação internacional dos direitos humanos.

Todavia, mesmo a OIT, ao adentrar-se no contexto do capitalismo contemporâneo, enfrenta “uma globalização econômica que não tem correspondido com a Globalização do Direito do Trabalho” (Coimbra, 2012).

Em vista disso, sendo a OIT “a organização competente para a produção de comunicação para que os direitos trabalhistas sejam estabilizados em âmbito internacional” (Giron, 2015, p. 90), e ciente das problemáticas decorrentes do contexto atual, esta regulamentou expressamente o direito de sindicalização e da negociação coletiva, ao passo que já vislumbrava as consequências decorrentes da globalização nas cadeias produtivas e para os direitos trabalhistas.

Tal regulamentação buscou assegurar os direitos dos trabalhadores em escala mundial, mediante a Declaração sobre Justiça Social para uma Globalização Equitativa, publicada em 2008 na 97ª Sessão da Conferência

Internacional do Trabalho. Desse modo, a OIT reconheceu a negociação coletiva como forma de efetivação, mediante a organização internacional das redes sindicais, de reivindicações trabalhistas, possuindo como uma de suas expressões os Acordos Marco Globais, a serem abordados no próximo tópico.

A partir disso, é possível adentrar na importância das negociações coletivas internacionais no contexto atual. Conforme exposto por Rocha e Atz (2010), a realização das negociações coletivas são representações de acoplamentos estruturais, que ascendem em contextos históricos nos quais o sistema, por si só, não é capaz de dar respostas para a complexidade existente no meio social.

Assim, as Organizações Sindicais Internacionais, não vinculadas a instituições governamentais, adquirem relevância e representam uma resposta à organização global da cadeia produtiva, buscando uma solidariedade internacional entre os trabalhadores e atuando como uma rede de comunicação.

Como exemplo de Organizações Sindicais, tem-se a Coordenadoria de Centrais Sindicais do Cone Sul (CCSCS) na América do Sul, a Federação Sindical Mundial, World Federation of Trade Unions (WFTU), que reúne mais de 120 países e a Confederação Sindical Internacional, com cerca de 154 países.

Quanto às Organizações, afirma Giron (2015) que a formatação de uma nova legislação laboral é oriunda, no contexto atual, do embate das empresas e das organizações sindicais, as quais fazem uso dos códigos de conduta, das convenções e dos tratados como forma de atuação, provendo um acoplamento entre o sistema econômico e o sistema jurídico.

A previsão de uma negociação coletiva feita diretamente pelas organizações sindicais ascende também como uma solução para reduzir o nível de abstração presente em Convenções e Pactos realizados pela ONU, a fim de remediar uma “crise da generalidade e da abstração das leis” (Zagrebelky, 2007, p. 36).

No mais, conforme Olsson (2003), as Organizações Sindicais representam também canais de comunicação em um cenário mundial e na atuação da formação da opinião pública, adquirindo relevância.

Dessa forma, é crucial reconhecer as diferentes realidades locais, mas ao mesmo tempo, buscar uma proteção universal para os trabalhadores. Isso pode

ser alcançado através de negociações que transcendam fronteiras, visando diminuir as desigualdades que surgem devido à globalização.

Não obstante a atuação de tais organizações, tem-se que os resquícios da estrutura tradicional dos sindicatos, mediante um viés nacional de operação, ainda precisam ser superadas para a defesa plena dos interesses dos trabalhadores em uma perspectiva global, pautada pela descentralização das cadeias de produção.

Tecidas essas considerações, será abordado em próximo tópico a atuação das Organizações Sindicais na negociação coletiva mediante os Acordos Marcos Globais, demonstrando sua importância e suas fragilidades, frente aos obstáculos abordados.

3. ACORDOS MARCO GLOBAIS E SUA (IN)EFETIVIDADE EM ÂMBITO INTERNACIONAL

O Direito Transnacional do Trabalho não elege apenas as normas relacionadas a localidade e competência para julgar os litígios entre particulares, mas também contém normas substantivas que regulam diretamente as relações entre entes privados ou entre entes privados e administrações públicas. Desse modo, o Direito Transnacional abrange fontes normativas de todo tipo, não apenas as públicas (leis, tratados, convenções), como também costumes, laudos arbitrais, códigos de conduta e regulamentos de empresas, Acordos Marco Globais e um conjunto de normas públicas e privadas, diversificadas quanto à forma e o conteúdo.

Os Acordos Marco Globais são acordos entre uma ou mais corporações transnacionais e entidades sindicais globais, por meio dos quais se negociam patamares mínimos de direitos a serem observados nas relações industriais e empresariais por toda a corporação e, às vezes, toda a cadeia produtiva.

Esses documentos possuem o nome de “marco”, pois organizam um marco normativo comum de relações de trabalho (GUEIROS, 2022), vez que em suas cláusulas preveem a reprodução de direitos já garantidos na Declaração de Direitos Fundamentais da OIT de 1998, como a liberdade de associação e negociação coletiva, o combate à discriminação, ao trabalho forçado e ao trabalho infantil. São, assim, instrumentos que estabelecem outras normas asseguradoras de melhores condições de trabalho e que podem abranger todas as

empresas participantes da cadeia de produção global, ou seja, as fornecedoras, as prestadoras de serviços, entre outras.

Conforme definição de Neto (2020, p. 157):

Os Acordos Marco Globais representam modalidade de negociação coletiva transnacional não regulada nem pelo direito local, nem pelo direito internacional. Trata-se, na verdade, de manifestação da autonomia coletiva transnacional, cujos contornos são definidos pelas partes signatárias, tendo como base documentos aprovados pelas organizações internacionais e seus respectivos Estados-membros. (NETO, 2020, p. 157).

Vê-se, assim, que esse tipo de acordo detém um caráter autônomo de efetuação, sendo sua vontade de ação caracterizada pelas partes signatárias em estabelecer normas e critérios condizentes à proteção humana para o exercício de sua atividade, promovendo uma responsabilização das empresas transnacionais sobre seus trabalhadores.

As negociações feitas por meio dos Acordos Marco Globais possuem a intenção de contribuir para a instituição de uma representação dos trabalhadores a nível mundial, de modo a resolver os possíveis conflitos decorrentes da precarização do trabalho e garantir segurança jurídica a esses indivíduos. Esse tipo de negociação busca trazer para as empresas transnacionais uma responsabilidade acerca das normas e condições de trabalho que proporcionam, não só dentro de seus territórios de atuação, mas a todos os partícipes da cadeia de produção.

Sendo assim, esse tipo de acordo pode ocorrer entre empresas transnacionais, englobando uma ou mais delas e organizações sindicais globais, que defendem um grupo de trabalhadores. Também, podem ser elaborados por sindicatos locais, federações regionais, comitês de empresas locais ou transnacionais, os quais muitas vezes são protagonistas das negociações (GUEIROS, 2022)

Em vista disso, estudiosos do Direito Transnacional entendem que o objetivo das organizações sindicais, ao recorrerem a Acordos Marco Globais, é adquirir formas de judicializar os conflitos internacionais inerentes as condições de trabalho, permitindo um diálogo mais próximo e eficaz com empresas transnacionais, de forma permanente e que possa ser seguido como regra.

A atuação coordenada das entidades sindicais internacionais em face das empresas transnacionais atua como resposta à nova concentração de capital e à

mudança do lugar onde o poder corporativo é exercido, passando do nível nacional para o internacional. Embora seja um resultado lógico das negociações entre entidades sindicais e empresas, os Acordos Marco Globais não são o principal objetivo das federações sindicais globais. Estas buscam, antes de tudo, estabelecer um modelo de solidariedade internacional (NETO, 2020)

Sem prejuízo do direito local, os Acordos Marco Globais têm como objetivo pôr em prática os melhores padrões relacionados à liberdade sindical, saúde, segurança, meio ambiente e qualidade de trabalho nas operações globais da empresa. Ao buscar implementar uniformidade nos padrões laborais em todas as nações nas quais incide, as empresas transnacionais demonstram o comprometimento em respeitar os direitos universalmente reconhecidos.

Muitos estudiosos apresentam um certo receio quanto ao risco da baixa efetividade dos Acordos Marcos em países que são desprovidos de uma tutela efetiva da liberdade sindical e da liberdade de associação (KEUNE; SCHIMIDT, 2009). Isso porque, devido à natureza voluntária que esses tipos de documentos exercem, muito de sua efetividade depende da correlação de forças entre as partes signatárias do acordo para determinar seu cumprimento. Ou seja, encontram-se acordos fortes ou fracos, dependendo da capacidade de pressão que as partes envolvidas exercem na cobrança de suas cláusulas.

Logo, há que se pensar em Acordos Marcos Globais que envolvam toda a cadeia de produção, sendo defendido por doutrinadores um novo modelo jurídico de negociação coletiva transnacional, que deve levar em conta toda a complexidade das fórmulas organizativas utilizadas pelas empresas para estruturar sua atividade produtiva.

Enxerga-se os Acordos Marco Globais como instrumentos capazes de coexistir com outros institutos legais, sejam eles aplicáveis a territórios locais, nacionais ou internacionais. Deve-se ter em mente que uma negociação coletiva transnacional precisa refletir um ordenamento multinível, com a prevalência da condição mais benéfica ao trabalhador e uma cláusula do não retrocesso (NETO, 2020). O que se objetiva não é uma adaptação dos Acordos Marcos a modelos normativos já existentes e postos em prática internacionalmente, pois isso acaba por reduzir a sua força de alcance a todos os integrantes da cadeia produtiva.

Busca-se a definição de um instrumento normativo inédito, que detêm de suas próprias aplicabilidades internacionalmente, sem concorrer com os outros instrumentos, a partir do que se perquire se são os Acordos Marco Globais

capazes de coexistir com os outros elos da normatividade internacional sob o regime da complementariedade, abrangendo todos os trabalhadores da cadeia produtiva.

4. ANÁLISE DOS ACORDOS MARCO GLOBAIS REALIZADOS PELO GRUPO SIEMENS GAMESA E INDITEX

Com o objetivo de analisar a efetividade dos Acordos Marco Globais, assim como suas estratégias de implementação, será abordado neste tópico o caso do Grupo Siemens Gamesa e o do Grupo Inditex, empresas que firmaram, mediante a negociação coletiva internacional, Acordos Marcos Globais junto a Organizações Sindicais.

Primeiramente, tem-se que o Grupo Siemens Gamesa, atuante no setor de energia, na data de 26 de novembro de 2019 firmou um Acordo Marco Global junto à Federação Sindical Global IndustriALL, a qual possui mais de 50 milhões de trabalhadores associados atuantes em 140 países, ainda vigente.

O Acordo foi formalizado em uma data simbólica, vez que 26 de novembro representa o Dia Internacional da Eliminação da Violência contra a Mulher. A escolha da data para sua formalização também refletiu no conteúdo do Acordo, o qual prevê as disposições aprovadas na Convenção nº 190 da OIT, decorrente da 108ª Reunião da Conferência Internacional do Trabalho (OIT, 2019).

A convenção dispõe que os países membros possuem a responsabilidade de promover um ambiente geral de tolerância zero à violência e ao assédio, assim como reconhece tais condutas como contrárias aos direitos humanos e ao desenvolvimento das relações no local do trabalho e ao empenho do trabalhador, pelo que propõe a adoção de determinadas propostas para inibir tais práticas.

Entre elas, cita-se adotar e implementar, em consulta com os trabalhadores e os seus representantes, uma política do local de trabalho sobre a violência e o assédio, assim como proporcionar aos trabalhadores e a outras pessoas interessadas informação e formação, em formatos acessíveis e apropriados, sobre os perigos e riscos de violência e assédio.

Contudo, conforme expõe Gueiros (2022), à época da assinatura do Acordo pelo Grupo Siemens Gamesa, a Convenção nº 190 da OIT somente fora ratificada por 04 países, sendo eles Argentina, Finlândia, Espanha e Uruguai, ao

passo que o Acordo Marco Global firmado possui abrangência em mais de 30 países, demonstrando a ampliação da eficácia de disposições da OIT por meio da negociação coletiva internacional. Em seu texto, o Acordo prevê expressamente o compromisso em aplicar os princípios da OIT, citando a Convenção nº 190 (IndustriALL, 2019).

Destaca-se também que o Grupo possui estabelecimento industrial instalado no Brasil, na cidade de Camaçari-BA, possuindo o Acordo reflexos no Brasil. No mais, o Acordo preconiza a aplicação de mecanismos de monitoração das disposições acordadas, tais como a vigilância de fornecedores, subcontratantes e parceiros comerciais acerca de seu cumprimento.

Assim, apesar de não inovar na maior parte de seu conteúdo, ao ratificar matérias já previstas em convenções da OIT, o principal mérito do referido Acordo Marco Global foi ampliar a efetividade da Convenção nº 190, vez que esta, à época, fora ratificada por poucos países.

Isto posto, outro caso importante no que tange ao assunto principal deste artigo refere-se ao Acordo Marco Global firmado pelo Grupo Inditex, detentor de marcas como Zara, Pull&Bear e Massimo Dutti, atuante na indústria têxtil, com a Federação Internacional dos Trabalhadores do Setor Têxtil, Vestuário e Calçados.

Segundo dados de um relatório anual do grupo (Inditex, 2014), este empregava cerca de 137 mil pessoas de forma direta e arrecadou um volume total de vendas de 18 bilhões de euros. Entre as cláusulas do Acordo (Fesete, 2007), o Grupo reafirma normas gerais de Convenções da OIT, tais como compromisso ambiental, proibição do trabalho forçado e infantil e segurança e higiene no trabalho.

Todavia, não se verificam medidas efetivas de fiscalização, tampouco de efetivação de tais medidas. Conforme afirmam Jacques, Santos e Orchard (2016), não se constatarem quaisquer medidas de certificação das normas, a fim de privilegiar as regras fundamentais no trabalho, ou de monitoramento sistemático da cadeia produtiva global, ainda mais considerando sua extensa cadeia produtiva, a qual abrange países como Marrocos, Turquia, Índia, Bangladesh, China e Brasil.

No mais, constata-se que o Acordo firmado representou também uma estratégia de imagem da empresa, a qual busca continuamente regiões com menores custo de produção para instalar suas indústrias.

Apesar disso, o coordenador global do acordo Boix (2013), conforme exposto por Jacques, Santos e Orchard (2016), afirma que o Acordo enfoca o debate novamente para o protagonismo sindical, representando uma ferramenta para denúncia de infrações na cadeia produtiva, que podem ser levadas aos gestores do Grupo.

A falta de efetividade do Acordo, contudo, resultou em protestos em novembro 2023, nos quais os trabalhadores do Grupo reivindicaram a formalização de um Acordo Marco que regulasse a igualdade de direitos entre os trabalhadores, independentemente do centro logístico em que trabalhem e do local de atuação (Xornal da Corunã, 2023).

Tal fato evidencia que o Acordo anteriormente firmado não obteve eficácia em seu principal objetivo de propiciar condições dignas de trabalho para todos os trabalhadores da cadeia produtiva e se limitou à abstração das normas, ao prever um compromisso sem mecanismos reais de fiscalização e efetivação.

Diante dos dois casos apresentados, é possível verificar que os Acordos Marco Globais são ferramentas de fomento da comunicação e debate, principalmente entre as entidades sindicais, as quais adquirem ferramentas mais palpáveis para a denúncia de infrações. Todavia, desacompanhados de medidas efetivas de implementação, se transmutam em mecanismos que, por vezes, legitimam um compromisso abstrato de Empresas, inclusive para a reafirmação de sua imagem global, que não se reflete nas condições dos trabalhadores.

CONCLUSÃO

O que se pode compreender do mundo globalizado atualmente é que as novas tecnologias e formas de relacionamentos da sociedade possuem interferências a nível social, econômico e jurídico. Não se pode mais entender as relações dos indivíduos com base em limites territoriais, visto que esse tipo de limitação já foi superado há muito tempo.

De tal forma, a matéria sofre evolução em consonância com a sociedade em que a aplica, e como fato fundamental ao ser humano, se adapta as novas realidades. A luta pelo trabalho decente se desenvolve dentro das fronteiras dos Estados, porém, cada vez mais, precisa ser observada a nível mundial.

Com a crescente readaptação do capitalismo, os direitos sociais são abandonados como primeira medida para a ascensão da vantagem econômica de

grandes empresas e grandes potências, que buscam a expansão internacional que permita melhores condições econômicas a suas produções, independentemente dos riscos da precarização do trabalho.

É a partir de instrumentos como os Acordos Marco Globais que as organizações sindicais podem buscar uma efetivação dos direitos dos trabalhos a nível mundial. Mesmo que em passos lentos, esses documentos servem como porta de entrada para a discussão de uma negociação coletiva transnacional que garanta de forma efetiva o estabelecimento de normas e regras transnacionais, assim como a responsabilização das empresas por seus trabalhadores.

A efetividade desses acordos é questionada por depender, ainda, apenas da força de seus signatários. Porém, apresentam-se como uma ferramenta de solução para os conflitos da classe trabalhadora, que caminha para um aperfeiçoamento de sua força normativa, sendo um dos principais norte em busca da efetivação da negociação coletiva transnacional, desde que acompanhado da mobilização da solidariedade internacional e de mecanismos fiscalizatórios e vinculativos.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Ricardo. Adeus ao Trabalho? Ensaio sobre as metamorfoses e a centralidade do mundo do trabalho. 3. ed. São Paulo: Cortez, 1995.

ANTUNES, Ricardo. O Privilégio da Servidão. O novo proletariado de serviços na era digital. São Paulo: Boitempo, 2018.

BOIX, I. Informalidad y cadenas de valor. Hacia la integración productiva con trabajo digno. INDITEX: una experiencia de intervención sindical (Artículo para el Proyecto FORLAC – Programa de la OIT para la “formalización de la informalidad”). 2013. Disponível em: <http://www.ccoo-servicios.es/archivos/informalidad-y-cadenas-de-valor.pdf>. Acesso em 18 nov. 2023.

CASTELLS, Manuel. A sociedade em rede. 18ª ed. São Paulo: Paz & Terra, 2017.

COIMBRA, Rodrigo. Globalização e Internacionalização dos Direitos Fundamentais dos Trabalhadores. Revista de Direito do Trabalho. São Paulo, n. 146, p. 411-431, abr./jun. 2012.

COSTA, Hermes Augusto. O sindicalismo na UE e MERCOSUL: etapas e caminhos em aberto. In: ESTANQUE, Elísio; SILVA, Leonardo Mello e Silva;

VÉRAS, Roberto; FERREIRA, António Casimiro; COSTA, Hermes Augusto. (Orgs.). *Relações Laborais e Sindicalismo em Mudança: Portugal, Brasil e o contexto transnacional*. Coimbra: Quarteto, 2004, p. 181-208.

FESETE. *Acordo Marco Internacional*, 2007. Disponível em <https://fesete.pt/portal/docs/dn/ACORDO%20MARCO%20INTERNACIONAL.pdf>. Acesso em 18 nov. 2023.

FONSECA, R. M. O poder entre o direito e a norma: Foucault e Deleuze na Teoria do estado. In: Ricardo Marcelo Fonseca. (Org.). *Repensando a Teoria do Estado*. 1a.ed. Belo Horizonte: Editora Forum, 2004.

GEREFFI, Gary; KORZENIEWICZ, Miguel. *Commodity chains and global capitalism*. Westport, Greenwood Publishing Group Inc., 1994. Disponível em: https://books.google.com.br/books?id=A86j9pWfTcAC&printsec=frontcover&dq=Commodity+chains+and+global+capitalism&hl=ptPT&sa=X&ved=0ahUKEwip2pV1JLfAhXCjJAKHR_MAL0Q6AEIKTAA#v=onepage&q=Commodity%20chains%20and%20global%20capitalism&f=false. Acesso em 18 out. 2023.

GERELLI, Daniela Costa; KREIN, José Dari. *Acordos Marco Globais: Um Instrumento ao Sindicalismo Globalizado*. *Rev. Teoria Jurídica Contemporânea*, Rio de Janeiro, v.6, jun. 2021. Disponível em: <https://revistas.ufjf.br/index.php/rjur/article/view/e41913>. Acesso em: 18 out. 2023.

GIRON, Lenara. *A Estrutura do Sistema do Direito do Trabalho em uma Sociedade Mundial além da OIT: OMC e Organizações Sindicais Internacionais*. Orientador: Prof. Dr. Leonel Severo Rocha. *Dissertação (Mestrado) – Direito*, Universidade do Vale do Rio dos Sinos. São Leopoldo, 2015.

GUEIROS, Daniele Gabrich. *Negociações Coletivas Transnacionais e Acordos Marco Globais*. Porto Alegre: Editora Fi, 2022.

GUNTHER, Luiz Eduardo. *A OIT e o Direito do Trabalho no Brasil*. Curitiba: Juruá, 2011.

INDITEX. *Annual Report*, 2014. Disponível em: http://www.inditex.com/pt/investors/investors_relations/annual_report;sessid=RxWHovyyvDRwC1cx3lBwf4f. Acesso em 18 nov. 2023.

INDUSTRIALL. *Global Framework Agreement On Social Responsibility*. Disponível em https://www.industrialunion.org/sites/default/files/uploads/documents/GFAs/Siemens_Gamesa/4105_001.pdf. Acesso em 18 nov. 2023.

JACQUES, Caroline da Graça; SANTOS, Maria João Nicolau dos; ORCHARD, Maria Soledad Etcheverry. Responsabilidade social das empresas, trabalho decente e acordos marco internacionais: um estudo de caso do setor têxtil. *Revista de Sociologia Política: Política e Sociedade*. Florianópolis, v. 15, n. 33, mai./ago. 2016, p. 160-193.

KANAN, Lília Aparecida; ARRUDA, Marina Patrício de. A organização do trabalho na era digital. *Estud. psicol. (Campinas)* vol. 30 n°.4 Campinas. 2013. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-166X2013000400011. Acesso em 6 nov. 2023.

KEUNE M.; SCHMIDT, V. Estrategias mundiales del capital y respuestas sindicales ¿Hacia una negociación colectiva transnacional? *BOLETÍN INTERNACIONAL DE INVESTIGACIÓN SINDICAL*. Oficina Internacional del Trabajo. Ginebra: 2009. Disponível em https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_dialogue/---actrav/documents/publication/wcms_122377.pdf. Acesso em 18 nov. 2023.

MATHIASI, Fernanda Barcellos. Como os Direitos Humanos do Trabalho Pode Garantir um “Trabalho Decente” Em Um Mundo De Tecnologia?. *Anais do XII Seminário do Trabalho*, p. 142-149, 23 nov. 2023. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/372855199_COMO_OS_DIREITOS_HUMANOS_DO_TRABALHO_PODE_GARANTIR_UM_TRABALHO_DECENTE_EM_UM_MUNDO_DE_TECNOLOGIA. Acesso em: 8 nov. 2023.

MELHADO, Reginaldo. *Metamorfoses do capital e do trabalho: Relações de Poder, Reforma no Judiciário e Competência da Justiça Laboral*. São Paulo: LTr, 2006.

NETO, Alberto Emiliano de Oliveira. *Acordos Marco Globais: Sindicatos Transnacionais e a Tutela dos Trabalhadores que Integram Cadeias Produtivas Globais*. Orientadora: Profa. Tatyana Scheila Friedrich. Tese (Pós-graduação) – Direito, Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2020.

OIT. Convenção sobre violência e assédio nº 190, 2019. Disponível em: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---ilo-lisbon/documents/genericdocument/wcms_729459.pdf. Acesso em: 18 nov. 2023.

OLSSIN, Giovanni. *Relações Internacionais e seus Atores na Era da Globalização*. Curitiba: Juruá, 2003.

ROCHA, Leonel Severo; ATZ, Ana Paula. Do Pluralismo Jurídico ao Diálogo Inter-Sistêmico das Fontes na Sociedade Mundial. In: PEREIRA, Agostinho

Oli Koppe; HORN, Luiz Fernando Del Rio. Relações de Consumo: Globalização. Caxias do Sul: Educs, 2010.

SANTOS, Catarine Nascimento. Admirável Trabalho Novo: A Uberização Do Trabalho E A Precarização Frente Às Novas Tecnologias. 2019. 95 f. Trabalho de conclusão de Curso (Bacharel em Direito) - Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia, [S. l.], 2019. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/handle/ri/36253>. Acesso em: 8 nov. 2023.

Traballadoras De Inditex Esixen En Arteixo Un Acordo Marco Para A Igualdade De Dereitos En Centros Loxísticos. Xornal da Coruna. Disponível em <https://xn--xornaldacorua-tkb.gal/2023/11/20/traballadoras-de-inditex-esixen-en-arteiro-un-acordo-marco-para-a-igualdade-de-dereitos-en-centros-loxisticos/>. Acesso em 18 nov. 2023.

ZAGREBELSKY, Gustavo. El Derecho Ductil: Ley, Derechos, Justicia. 7. ed. Madrid: Trotta, 2007.

DIREITO TRANSNACIONAL DO TRABALHO: O USO DAS FERRAMENTAS DE COMPLIANCE A NÍVEL GLOBAL PARA PROTEÇÃO DO DIREITO DOS TRABALHADORES

OLIVEIRA, Joice Alves de Lima

Universidade Estadual de Londrina, Brasil.
joice.alves.oliveira@uel.br

OLIVEIRA, Lourival José de

Universidade Estadual de Londrina, Brasil.
lourival.oliveira40@hotmail.com.

SILVA, Anilza Dionisio Cagiani da

Universidade Estadual de Londrina, Brasil
anilza.dionisio@uel.br

INTRODUÇÃO

Este artigo pretende apresentar uma análise bibliográfica das empresas transnacionais, explicando o que são, como alcançaram o patamar merecedor desta nomenclatura, que indica principalmente o tamanho de sua grandeza, no que se refere ao poder de estabelecer regras de comércio, laborais e sociais. Não foram desprezados os impactos gerados por esses núcleos de produção referente à fragmentação do trabalho bem como a sua precarização, em especial em locais onde as regras de ordem pública são fragilizadas ou pouco executadas, considerando a própria fragilidade do Estado nacional.

Feitos estes apontamentos, objetivando apresentar a problemática, haverá dedicação à análise do compliance como ferramenta para estabelecer regras comportamentais empresariais éticas, em especial na tentativa de obter-se o mínimo de dignidade humana ao trabalhador.

Não se planeja isentar os Estados de sua responsabilidade no âmbito em discussão, por isso, mencionar-se-á o ente público e seu dever de proteção aos seus cidadãos, com ênfase na obrigação de manter a soberania dos interesses de seu povo frente a influência do capital estrangeiro.

O debate é feito com o uso do método dedutivo, por meio de pesquisa bibliográfica, em especial utilizando-se de autores da área jurídica, sem desprezar a economia e sociologia, dando ênfase ao Direito Internacional do Trabalho, tecendo considerações acerca da teoria da reputação, usada para justificar o agir

diligente dos entes privados. Ainda, houve breve diálogo com a filosofia da moral e ética, para fazer o fechamento com a finalidade social empresarial.

No mais, procurou-se demonstrar como as ferramentas de compliance podem ser eficazes, as possibilidades de aplicação do compliance no campo em estudo são diversas, bastando que se busque sua aplicação.

1. DIREITO TRANSNACIONAL DO TRABALHO

O Direito Transnacional do Trabalho, de agora em diante apenas “DTT”, não possui um conceito universal doutrinário. Cada especialista conceitua-o de maneira diferenciada, o que é compreensível, especialmente quanto à sua abrangência e funcionalidade.

Algumas comunidades científicas se despertaram quanto ao surgimento de um novo ramo do Direito, e que ele confronta o Direito Internacional do Trabalho. Uns referem-se como sendo uma espécie de regulamentação, caso da União Europeia, outros como uma globalização crítica, pelo surgimento de entes internacionais privados que passaram a ter até mais força que os próprios entes internacionais públicos (AVILÉS, 2017).

Os acordos que protegem o direito do trabalho são fracos, isso quando eles existem, os que protegem o livre comércio internacional têm mais força e protegem os investimentos estrangeiros e a propriedade intelectual principalmente, demonstrando que os interesses privados estão há algum tempo sobrepondo os interesses públicos (AVILÉS, 2017).

O DTT, em parte, é diferente do Direito Internacional do Trabalho, consistindo em “conjunto de normas de todo tipo que regulam as relações entre sujeitos desprovidos de *imperium* com transcendência supranacional” (AVILÉS, 2017, p. 11).

Mange pontua a definição do termo Direito Transnacional, como:

O termo ‘direito transnacional’ inclui todo direito que regula ações e eventos que transcendem as fronteiras nacionais. Tanto o direito internacional público quanto o privado estão incluídos, bem como outras normas que não se enquadram perfeitamente em uma categoria padrão” (JESSUP *apud* MANGE 2016, p. 129)

Flávia afirma que se trata de uma “metodologia que considera tanto as normas nacionais quanto as internacionais, bem como outras fontes normativas

que não se enquadram tipicamente em uma categoria tradicional de normas jurídicas e podem ser emanadas por diversos atores”. (MANGE, 2016, p. 128)

José Filho (2018, p. 1), concorda com a definição de Jessup quando diz que o DIT é “um ramo do direito que estuda fenômenos que transcendem as barreiras fronteiriças dos Estados Nacionais, principalmente em tempos de globalização e migrações populacionais, indo além de regras preestabelecidas [...]”.

Para Cruz e Bodnar (2010, p. 161), na questão de complexidade das demandas apresentadas na esfera transnacional, o Estado encontra-se faltoso no quesito às respostas ansiadas pela mesma, por conta da proporção que tomam os problemas sociais.

As demandas transnacionais não geram eficazmente mecanismos de governança, regulação, intervenção e coerção, o direito comunitário “não apresenta bases teóricas suficientes para a caracterização de um ou mais espaços públicos transnacionais” (BODNAR, 2010, p. 161). Em síntese, o Estado e o Direito Transnacional proporcionam um espaço público que perpassa o Estado Nacional.

Cruz e Bodnar (2010, p.162) propõem à discussão “a possibilidade de fundação de vários espaços públicos de governança, regulação e intervenção, cujos mecanismos de controle e funcionamento seriam submetidos às sociedades transnacionalizadas”. Cada espaço abrangeria vários Estados corporativamente e solidariamente, com o objetivo de proporcionar à maioria das sociedades globalizadas condições para participar das práticas democráticas e de deliberação por consenso, ressaltando que a questão ambiental é principal justificativa para a construção de espaços públicos transnacionais.

2. DIREITO TRANSNACIONAL E GLOBALIZAÇÃO

Piffer e Cruz (2019, p. 113) alertam que não se deve confundir a transnacionalização com a globalização, embora associadas, é no contexto da segunda que a primeira teve seu nascimento. Elas estão mundialmente ligadas, porém, a transnacionalização tem como particularidade centrar-se na “relação entre territórios e os diferentes arranjos que orientam as maneiras como as pessoas representam pertencimento a unidades socioculturais, políticas e econômicas”, ainda que questionada “a lógica e eficácia dos modos pré-existent

de controle e representação na esfera econômica, social, cultural, política e jurídica”.

Quanto à globalização, convém mencionar alguns pontos relevantes como a globalização econômica, a globalização digital, a repercussão mundial de importantes violações dos direitos humanos pelas Multinacionais.

Na seara laboral transnacional, a globalização inicial é de grande relevância, assim como, dentre outros fatores, a revolução digital e o impacto da opinião pública a grandes desastres industriais e violações de direitos humanos (AVILÉS, 2017).

Quanto à globalização digital, no final dos anos 80, ela se agregou à economia, no setor privado, onde nos países desenvolvidos a eletrônica se propagou abundantemente. Ao mesmo tempo em que ela serviu aos empresários, atuou também nas ações sindicais e no apoio da opinião pública em relação às reivindicações laborais. Como exemplo, cita-se a empresa italiana IBM que, em 2009, se viu obrigada a ratificar acordo favorável a seus funcionários após manifestações em sua plataforma online, com participantes do globo todo, desaprovando o corte ao bônus de produção feito pela empresa. Algo parecido ocorreu com a EMN Russel Athletics no mesmo ano, quando puniu seus funcionários após tentativa de organizarem um sindicato para um acordo coletivo. As redes sociais responderam com um boicote universitário à marca, frente as consequências a multinacional reestabeleceu os funcionários, reconheceu o direito a organização e assentiu com o acordo (AVILÉS, 2017).

Grandes desastres industriais também tiveram repercussão, entretanto, as repostas transnacionais nem sempre eram bem-sucedidas, devido à pouca força dos sindicatos e organizações privadas.

3. CORPORAÇÕES TRANSNACIONAIS E A PREVALÊNCIA DOS SEUS INTERESSES

Dias (2015, p. 76) diz que é no ser humano que deve ser fundamentado o direito transnacional, uma vez que a sociedade contemporânea sofreu alterações e se vê na “necessidade imperiosa de uma reestruturação que lhe possibilite a sustentabilidade e a perpetuidade tanto desejada”.

Conforme Bruno (2015, p. 17) “O Direito transnacional pode ser fruto de uma sociedade, ou comunidade, que não se organize no formato de Estado”.

Devendo ser constituído sob cooperação de interesses comuns entre os diversos sujeitos, não vendo o Estado como um fim em si mesmo.

Piffer e Cruz (2019, p. 118) pontuam que “Estado já não é mais o único ator, nem mesmo o mais importante a estabelecer ordens jurídicas”. E que a conexão entre o território estatal e o direito transpassam os limites geográficos dos Estados e as regras formadoras do direito nacional e internacional. Sendo que as práticas jurídicas vão além das teorias, transpassando fronteiras e se desenvolvendo sem a presença da figura estatal. E que o direito transnacional só é possível pela teoria do pluralismo jurídico transnacional.

Inadequado seria não mencionar as empresas transnacionais que surgiram no final do século XIX, destacando-se em 1945 após a segunda guerra mundial. A maior parte originam-se dos países industrializados que montam filiais em outros países, em especial os em desenvolvimento.

Salles faz um apontamento quanto ao surgimento das corporações, que se deu quando grupos de pessoas, autorizadas por Justiniano, executavam suas tarefas ligadas à cidade. Eram denominados de ‘Universitas’, ‘Corpus’ ou ‘Colegiado’. Tendo como mais antiga do mundo, a ‘Kongo Gumi’, empresa japonesa de construção, fundada em 578 d.C, operando até janeiro de 2006 ininterruptamente e independente. (SALLES, 2018)

Cervera defende que esse marco evolutivo das corporações transnacionais são distribuídos em três fase. O período do Nascimento, o de Consolidações e o período de Universalização. No primeiro período, o do Nascimento, surge a dinastia bancária e comerciais; além de grandes indústrias farmacêuticas, alimentícias como a Nestlé, Lever e Bayer. Corresponde aos anos de 1860 a 1914. O segundo período, de Consolidação, há ascensão do setor energético, como a Shell, British Petroleum e Standerd Oil, e corresponde aos anos de 1914 a 1945. Por fim, o terceiro período, o da Universalização; com abrangências de 1945 a 1990, onde as empresa norte-americanas se expandiram, principalmente no setor automobilístico, petroquímico e derivados. (SALLES, 2018)

Salles (2018) diz que as corporações transnacionais têm atuado, nas esferas mais variadas da vida, como parte principal da sociedade moderna; na economia, com eficiência, bem como na política, meio-ambiente e cultura. E que após o advento mercantilista, tiveram seu marco histórico, ocupando seu espaço em dimensões significativas. Critica dizendo que a sociedade contemporânea e

principalmente a Academia deveriam sentir-se incomodadas, pois o faturamento anual destas empresas supera o produto interno bruto (PIB) de muitos países. Isso demonstra não só a pulverização do poder no plano internacional, como também a atuação dos Estados nacionais frente a esses grandes conglomerados econômicos internacionais, colocando o Estado muitas vezes em uma posição de inferioridade.

4. PROBLEMAS CAUSADOS PELAS TRANSNACIONAIS

As empresas transnacionais têm sua importância no desenvolvimento do país no qual estão inseridas. Entretanto, importa observar também os efeitos nocivos que as mesmas causam e suas influências no sistema regulatório e no âmbito jurídico, que em muitos casos acabam prejudicando alguns direitos como o Direito do trabalho e os instrumentos de proteção do empregado que lhe promovam o bem-estar. Observando que, um grande desafio contemporâneo é “A busca por um equilíbrio entre a promoção do desenvolvimento econômico e os impactos adversos da atuação das transnacionais, em especial no tocante aos direitos dos trabalhadores [...]” (VILLATRE; HASTREITER, 2014, p. 47).

Flavio Silva (2013, p. 167) cita alguns exemplos de impactos socioambientais causados por empresas transnacionais. Um dos exemplos é a mineração, o qual ele afirma que os impactos causados por elas só serão revertidos depois de muitos investimentos pelos governos locais, e, mesmo assim, até que os governos consigam restaurar os efeitos nocivos à comunidade, elas sofrem por décadas até que tenham seu patrimônio natural recuperado. Afirma ainda que não há uma transparência nessa temática e que “não são revelados para a população até que a atividade de extração esteja esgotada e a empresa responsável pela mineração abandone o local”.

Vale apresentar a crítica de Garcia quando diz que não adianta “uma nação cuidar e ter uma excelente legislação e consciência social solidária e consciência ecológica no seio de seu povo, se o país vizinho não a tem, pois ficará a mercê da poluição causada por seus vizinhos” (2010, p. 6740).

Um outro grande impacto negativo para a comunidade é o fato das transnacionais poderem usar as sementes transgênicas, no Brasil foram liberadas pelo Decreto-Lei Nº 11.105 de março de 2005, tendo como uma das beneficiadas

a Monsanto¹, mesmo os cientistas afirmando que não tinham chegado ainda a uma conclusão dos malefícios que esses produtos, chamados de Organismos Modificados Geneticamente, poderiam causar ao organismo dos seres humanos. Os agricultores são enganados da mesma maneira que os enganaram quando diziam que poderiam usar os agrotóxicos alegando que os mesmos seriam eliminados no processo produtivo. (SILVA, 2013)

Ademais, se o pequeno produtor rural decidir utilizar para seu plantio a semente tradicional, ele corre o risco de sua produção ser afetada pelo cultivo da semente transgênica perto da sua plantação tradicional. Pode até ser processado pela transnacional Monsanto, com alegação de que ele estaria se beneficiando da tecnologia desenvolvida por eles sem pagar os devidos *royalties*. (SILVA, 2013)

Como impactos negativos, cita-se ainda, os causados pelas grandes hidrelétricas, como a construção de grandes barragens na Amazônia, onde a população teve de se deslocar de seu ambiente para a construção da obra. A justificativa foi que a produção de energia hidrelétrica era necessária devida a necessidade das siderúrgicas que se encontravam na região amazônica, entretanto, a riqueza natural e cultural da população não fora para eles relevantes. Ressaltando que as transnacionais da indústria siderúrgica são beneficiadas pelo governo brasileiro com seus subsídios financeiros cedidos por ele. (SILVA, 2013)

5. O COMPLIANCE E A PROTEÇÃO AOS DIREITOS DO TRABALHADOR

O termo compliance tornou-se notório no Brasil após aprovação da Lei 12.846 de 2013. A legislação não utilizou a terminologia “compliance”, o conhecimento em torno da temática nasceu do incentivo gerado pela referida lei à adoção de formas de combater ativamente condutas prejudiciais, corruptíveis ao bom andamento das atividades desempenhadas por pessoas jurídicas em funcionamento no solo nacional, ou aquelas nacionais em funcionamento em solo estrangeiro.

A Lei Anticorrupção apresentou incentivos para as empresas que elaborassem e implementassem em sua política de funcionamento interno meios

¹ A Companhia Monsanto é uma indústria multinacional de agricultura e biotecnologia. Situada nos Estados Unidos é a líder mundial na produção do herbicida glifosato, vendido sob a marca Roundup. Também é, de longe, o produtor líder de sementes geneticamente modificadas (transgênicos), respondendo por 70% a 100% do market share para variadas culturas.

de mitigar condutas contrárias a lei, que viessem a prejudicar a administração pública. A esses meios os estudiosos do direito nomearam de “programas de compliance”, sobretudo no âmbito do direito empresarial.

Entretanto, apontam Pierpaolo Cruz e Vogel, que o compliance é um conceito que se instituiu na área das ciências econômicas, com o intento de posicionar, observar e cumprir normas que não necessariamente possuem natureza jurídica (PIERPAOLO, VOGEL apud. REIS, 2019).

Migrando para as ciências jurídicas o que se depreende do termo “compliance” remonta ao sentido primeiramente advindo da Lei Anticorrupção, com percepção maior entorno do objetivo de minar atitudes corruptas no domínio das empresas, tornando o “compliance” ferramenta para combate a corrupção (WAGATSUMA, *et al*, 2009). Nesse sentido, é válido mencionar o significado de compliance atribuído pelo dicionário inglês Macmillan, que diz ser o compliance “a prática de obedecer a uma lei, uma regra ou um requerimento” (REIS, 2019, p. 2). A referida conceituação se amolda a percepção primeiramente advinda da Lei 12.846/2013, pois muitas formas de corrupção são tipos penais, logo, a observância a lei é forma de evitar os atos corruptíveis.

A obra Guia Prático de Compliance, de Isabel Franco, imprime relevância a conceituação de compliance aderida pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica que, mais uma vez, dá ao termo o sentido de ferramenta que proporciona a observância às normas legais (WAGATSUMA *et al*, 2019). Para o CADE, compliance se trata de “[...] conjuntode medidas internas que permite prevenir ou minimizar os riscos de violação às leis decorrentes de atividade praticada por um agente econômico e de qualquer um de seus sócios ou colaboradores.” (apud WAGATSUMA *et al*, 2019, p. 2).

É notável que compliance possui ligação estreita com a obediência a norma, logo, impossível tratar da conceituação do termo sem voltar a discussão brevemente para o campo ético, tendo em vista o diálogo existente entre as duas temáticas.

A utilização de ferramentas de compliance aponta a existência de uma tendência muito positiva dos programas de compliance: mitigar conflitos éticos (WAGATSUMA *et al*, 2019). O compliance tem o condão de ir muito além do respeito à norma escrita, quando se trata de ética trata-se também de moral humana. Isto porque, como leciona o professor de filosofia Dwight Furrow, a moralidade, parte integrante da ética, é ensinada ao ser humano em sua fase

primária da vida (2007), muito antes que se aprenda o que é uma lei, de forma que, ao alcançar a vida adulta, sabe-se o que é moralmente aceito e o que não é. Nem tudo o que se entende com potencial para ferir a moral é ilegal.

Ao conceituar compliance como ferramenta que visa somente a obediência anorma legal escrita, se está, erroneamente, restringindo a aplicação de uma ferramenta com potencial vasto. O melhor a ser feito é compreender os programas de compliance como uma maneira de colocar em pauta, dentro do âmbito de uma empresa, os valores éticos que regem a sociedade como um todo, valores que são maiores do que a organização privada, para que se busque agir, enquanto companhia, com o fito de incorporar à lógica de ação de uma empresa o desejo de proteção a direitos e, tendo em vista o panorama global objeto dessa discussão, nem todo direito estará abrigado sob um texto normativo legal.

O estudo nomeado “Corporations as semi-states” do professor de direito da Universidade da Virgínia, nos Estados Unidos, Jay Butler, demonstra perfeitamente de que forma pode se dar a relação entre um Estado que falha em promover legislação para proteção de seu povo, e uma multinacional com vasto poderio econômico. O estudo trazido pelo professor Butler mostrou o impacto positivo que pode advir de um agir consciente de uma instituição privada, que tem ciência das falhas estatais em proteger seus empregados. O estudo de Butler analisou as ações tomadas pela Firestone, gigante no ramo dos pneus, perante a crise de ebola enfrentada pela Libéria em 2014. O professor não tratou de ferramentas de compliance, entretanto, obteve sucesso em demonstrar que um Estado ausente como a Libéria teve seu povo socorrido por uma multinacional que escolheu um agir ético perante seus milhares de funcionários, que, sem a empresa, estariam à mercê de um sistema de saúde ineficiente. As razões pelas quais a Firestone escolheu agir como um “semi estado” e proteger seus funcionários devem ser analisadas com cuidado (BUTLER, 2019), no entanto, o que importa para o artigo, é compreender que as corporações privadas podem incorporar a seus regimentos a preocupação com os direitos intrínsecos a seus funcionários, principalmente os direitos trabalhistas.

O compliance é a ferramenta pela qual se pretende ver instauradas as práticas de proteção ao trabalhador em nível global, conceito que será adotado para o presente estudo.

6. COMPLIANCE E OS ESTADOS NACIONAIS

Inicialmente este estudo proporcionou o conhecimento da noção de Direito Transnacional do Trabalho e o que se deriva deste conceito, como ele modifica a realidade de trabalhadores em todo o globo. As mudanças no panorama global afetam de forma contundente as relações de trabalho, demandando ações igualmente assertivas dos governos mundiais.

Atualmente, pode-se dizer que os esforços para a proteção dos direitos dos trabalhadores em todo o mundo são centrados nas normas publicadas pela Organização Mundial do Trabalho. Desde sua criação, em 1919, a OIT redigiu diversas normas que ficam sujeitas à aderência dos Estados-membros. Parte da problemática abordada neste artigo tem origem na ausência de obrigatoriedade a observância dos regulamentos internacionais, abrindo espaço para a necessidade de outras ferramentas, como a atualmente discutida, o compliance.

Oliveira e Bortoto (2020) fornecem um panorama bastante preciso da burocracia que cerca o processo de incorporação das normas da OIT pelos Estados-membros. Os autores mencionam que o atual contexto econômico, de economia universalizada, torna a presença dos Estados fraca perante a magnitude contida na força de influência dos atores privados, cabendo questionar até mesmo para onde o conceito antiquado de soberania vai levar a figura dos Estados.

A grandeza econômica dos atores privados, neste caso as multinacionais, é tamanha que os possibilita agir simultaneamente em diversos pontos do globo, lidando com as mais diversas legislações, ou com a ausência destas.

Com o vácuo de legislação trabalhista apta a proteger seus indivíduos a atuação de multinacionais com poderio econômico imensurável se torna irrefreável, nestas situações a atuação da OIT mostra-se deficitária.

A sociedade atual é tida como dromológica, termo que serve para definir uma coletividade que se movimenta de forma cada vez mais rápida (SILVA, 2022), isso implica dizer que as noções de tempo e espaço estão modificadas. A noção de espaço está afetada, principalmente, porque quando se trata da atuação de corporações multinacionais elas estão praticamente onipresentes pela possibilidade de estarem sediadas em um ponto A do globo e contratarem em um ponto B (OLIVEIRA, BORTOTO).

É possível identificar que a problemática principal, no que diz respeito

aos agentes públicos internacionais, está na incapacidade de regular as multinacionais que contratam no ponto B quando este possui significativa defasagem de direitos de proteção ao trabalho em comparação com o ponto sede da mesma multinacional.

A OIT apresenta inúmeras formas de solução, como tratados, convenções e guias feitos com o objetivo principal de atrair a atenção dos Estados para a necessidade vital de proteger, acima do capital, o direito dos trabalhadores.

Documentos como a Declaração Tripartite de Princípios Sobre Empresas Multinacionais e Política Social, se voltam também diretamente para as companhias, chamando atenção para a necessidade de um agir em prol dos trabalhadores de forma conjunta aos Estados de onde são e com os Estados para onde vão. Cabe pontuar a solução louvável contida neste documento que diz:

Os governos dos países de origem deveriam promover práticas sociais adequadas e em conformidade com a presente Declaração de princípios, levando em consideração a legislação, os regulamentos e as práticas em matéria social e de trabalho nos países de acolhimento, bem como as normas internacionais pertinentes. Os governos, tanto dos países de acolhimento como dos países-sede, deveriam estar dispostos a se consultarem, sempre que necessário, por iniciativa de qualquer um deles. (OIT, 2012, p. 11)

A OIT é exitosa em oferecer soluções às mazelas que atingem os direitos trabalhistas, entretanto, como anteriormente dito, sua atuação torna-se obsoleta em razão da falta de obrigatoriedade contida em suas instruções. Mesmo os Estados membros da Organização Internacional do Trabalho não se veem forçados a ratificar as convenções da organização (OIT, 2012), o que torna a utilização de ferramentas de compliance uma alternativa a ausência de obrigatoriedade.

A burocracia, intrínseca ao conceito de soberania dos Estados, é um entrave significativo para os efeitos positivos dos documentos redigidos pela OIT, o trâmite para inserção das normas no ordenamento jurídico dos Estados é vagaroso e todo o processo pode levar meses, até mesmo anos. Com a integração das normas internacionais, toda a vigilância sobre a eficácia das leis fica a cargo das nações, o que para Flavia Piovesan se mostra positivo, pois o papel de proteção dos direitos humanos, e, portanto, do trabalho, deve permanecer centralmente com os Estado (OLIVEIRA, BORTOTO, 2020). Ocorre que Estados mais fragilizados costumam ser o destino majoritariamente

eleito pelas grandes multinacionais, pelas poucas normas trabalhistas e pela ausência de vigilância sobre as condutas de grandes companhias. Nestas condições, não merece prosperar a ideia de que a proteção dos direitos humanos deve ser principalmente dos Estados, sobretudo daqueles mais pobres.

Organizações como a OIT deveriam ser capazes de exercer maior poder de pressão sobre todos os envolvidos na questão em debate; Estados e Multinacionais. Trata-se de mais legitimidade (OLIVEIRA, 2015, pg. 156) para exigir a observância de normas de proteção ao trabalhador, a criação de um mecanismo que dê a OIT o poder necessário para tirar a pauta do campo do debate e das sugestões é urgente.

É imprescindível que se deixe de lado a noção de soberania dos Estados, para dar espaço aos princípios que visam, a proteção do trabalho humano, Siebeneichler (apud OLIVEIRA, 2015) já reconhece aos direitos do trabalho o status de direitos fundamentais, o que importa para que seja possível falar em colisão de direitos fundamentais entre aqueles garantidos pela soberania dos Estados e os direitos do trabalhador, protegidos a nível internacional pela OIT (OLIVEIRA, 2015).

Uma vez instaurada a disputa entre princípios fundamentais, é preciso que haja meios de remediar a querela. John Ruggie, representante especial da ONU sobre assuntos envolvendo multinacionais e direitos humanos, nomeou alguns princípios para balizar a responsabilidade de companhias e de Estado, dentre eles está a necessidade de acesso mais eficaz a soluções para os entraves trazidos aos Estados pela ação das multinacionais (PLANCKE *et al*, 2016).

Uma forma de dar eficácia ao referido princípio se encontra na criação de uma ferramenta de compliance entre o Estado sede de uma companhia e a própria companhia, posto que uma avença entre o privado e o público demanda menos burocracia do que aquela entre um órgão internacional e um Estado. Ainda, a capacidade de fiscalização de um Estado sobre uma multinacional em seu território é mais eficaz do que se exercida unicamente por países com significativo despreparo para lidar com temas trabalhistas, isso também porque, os Estados fragilizados tendem a deixar sua população a mercê, levando em consideração o poderio econômico que migra para seus territórios junto a instalação das grandes empresas.

Fato é que, é preciso rever a forma de ação dos entes públicos, nacionais ou internacionais, pois perdem espaço e tempo frente a dinamicidade que rege as

grandes companhias e torna obsoleta a noção de soberania.

7. COMPLIANCE E EMPRESAS TRANSNACIONAIS

Em um mundo ideal a vigilância dos Estados seria medida suficiente para garantir a proteção aos direitos dos trabalhadores face ao poder inerente à grandes companhias. Entretanto, o panorama atual não é ideal, não sendo prudente aguardar que os órgãos públicos sejam os únicos capazes de balancear as relações entre trabalhadores e empregadores.

Ao tratar-se de empresas transnacionais, medidas puramente públicas ou administrativas tendem a ter sua eficácia diluída ao longo da esparsa cadeia de produção.

No cenário atual não há real olhar atento sobre a atuação de empresas transnacionais, especialmente em Estados de condições mais fragilizadas, cabendo aos próprios administradores dessas empresas que atuem ativamente para propiciar, ao longo de sua cadeia de produção e suas filiais, a observância aos direitos básicos do trabalhador.

Espera-se que as razões éticas sejam suficientes para estimular as empresas à adoção de medidas para proteção de seus trabalhadores, entretanto, o que ocorre é a preferência pelo lucro em detrimento do desenvolvimento de ações necessárias aos operários (MOREIRA, SILVA, 2020).

A busca aqui é por ferramentas capazes de compelir o agir positivo das grandes companhias, unindo o valor ético e econômico que o respeito aos direitos dos trabalhadores pode trazer às empresas, isso com base na teoria da reputação, que entende esse atributo como fundamental e de extrema relevância (DONADELLI apud. MOREIRA, SILVA, 2020), podendo ser usado como moeda de incentivo.

A avaliação positiva ou negativa que se tem de uma empresa é um fator determinante para agregar ou retirar valor dela, sobretudo no mundo globalizado e demasiadamente conectado, em que as informações viajam de um ponto a outro do globo de forma instantânea, tornando praticamente impossível o ato de não saber de algo. Logo, quando o público em geral toma conhecimento dos atos danosos de uma companhia, esteja ela em qualquer parte do globo, esse elemento reputacional é afetado pelo juízo de valor que se forma a partir do referido dano.

É este o ponto central da teoria da reputação, que entende imagem e a notoriedade como ativos intangíveis (BUENO, 2005), pois agregam valor à companhia. Estes elementos se formam da relação entre a empresa e seus stakeholders, sendo estes os vários grupos de público com os quais as empresas lidam. Borsatto conceitua o termo com as seguintes palavras:

Todos os envolvidos e vinculados ao processo empresarial, seja de forma interna (proprietários, funcionários e outros) ou externa (consumidores, fornecedores, prestadores de serviço, e etc.) são considerados stakeholders. Cumpre destacar que os stakeholders não são os acionistas de empresas, esses denominados de shareholders, os quais também podem ser considerados como stakeholders, embora ambos os conceitos não se confundam, pois o stakeholder não necessariamente é um shareholder. (apud. MOREIRA, SILVA, 2020, p. 3)

É válido ressaltar que ao tratar-se das empresas transnacionais, essa teia de expectadores e participantes é maximizada e potencializada de modo que as ações das companhias possuem impacto severo. Para mencionar alguns dos stakeholders que diretamente lidam com as multinacionais, convém citar os fornecedores, as fábricas ao longo do globo e os próprios governos que recebem as transnacionais.

Agir com observância a princípios éticos é a máxima para preservar o valor da reputação junto aos stakeholders, e, certamente, é a força motriz capaz de compelir o capital a dobrar-se ao respeito às normas trabalhistas. Uma boa reputação implica em superioridade competitiva (BARNEY apud. BRITO, THOMAZ 2010), pois amolda as opiniões públicas de forma a fazê-las simpatizar com a organização. A simpatia do entorno social é de suma importância, sobretudo, no que diz respeito a empresas em solo estrangeiro, ainda que, de forma geral, os governos pouco dão atenção para a opinião pública, a aprovação social é forma de elevar o valor da transnacional para com o país que a recebe.

O resguardo aos direitos do trabalhador é essencial para construção da identificação deste grupo de stakeholders com o empregador, e isso deve ser feito ainda que a legislação trabalhista local seja defeituosa. Importa para as transnacionais elevar a atenção para documentos como a Declaração Tripartite de Princípios Sobre Empresas Multinacionais e Políticas Sociais, a fim de articularem meios de colocar em prática a observância aos direitos de seus trabalhadores.

A relação saudável com seus empregados transforma a empresa em um

símbolo, agindo de forma positiva na construção de sua identidade corporativa, elemento valioso no panorama global destes tempos, em que nada escapa ao crivo das mídias sociais, que disseminam notícias para qualquer lugar do mundo e tornam extremamente destrutivas técnicas como *naming and shaming* (DONADELLI, apud. MOREIRA, SILVA, 2020).

Ter seu erro exposto pode custar milhões em prejuízos, e é este o apelo por trás da teoria da reputação como forma de incentivo ao uso de ferramentas de compliance para tolher as transgressões aos direitos do trabalhador.

O legislativo brasileiro já trabalhou com base na teoria da reputação, através do Decreto 9.571 de 21 de novembro de 2018, que instituiu algumas diretrizes a serem observadas por pessoas jurídicas a fim de assegurar o respeito aos direitos humanos. O apelo mais forte ao elemento da reputação é visto no § 3º do art. 1º, que diz: “Ato do Ministro de Estado dos Direitos Humanos instituirá o Selo “Empresa e Direitos Humanos”, destinado às empresas que voluntariamente implementarem as Diretrizes de que trata este Decreto.”

Apesar de louvável a atitude do legislador, cabe fazer breve crítica ao caráter voluntário dessas e outras medidas que distribuem selos para as pessoas jurídicas exemplares. Importa pontuar também que em nada terá impacto às empresas com selos de bom comportamento, se há escassa divulgação quanto a existência de uma ação deste tipo.

O agir ético deveria ser a principal força por trás da proteção, por parte das empresas, a seus trabalhadores, entretanto, não é esse o elemento que compele a tomada de decisão do capital. Há que se colocar algo em jogo, neste caso, as reputações que muito valem e agregam a marcas, o próprio Estado pode fazer uso dessa ferramenta, sobretudo, os países de origem das empresas transnacionais, em uma tentativa de propiciar ações positivas em solo estrangeiro.

8. O COMPLIANCE COMO UMA FERRAMENTA EFICAZ

Estabeleceu-se, ao longo deste estudo, a relação intrínseca entre ferramentas de compliance e a observância a deveres éticos. Esta é a principal razão para a percepção do compliance como forma promissora de remediar e impedir ofensas a dignidade de trabalhadores.

Tão certa é essa noção que há incentivo por parte das nações, como o Brasil através do Decreto n. 9.571, para que as companhias adotem formas de

agir de acordo com princípios fundamentais do trabalho humano, dentre eles o de maior importância, o princípio protetor, que, sozinho, justifica todo o existir da ciência do direito trabalho (NETO *et al* 2018).

Também em razão desse princípio que se justifica a mobilização das pessoas jurídicas para a proteção de seus funcionários, sobretudo, quando situadas em locais de direitos trabalhistas escassos, onde, em grande parte dos casos, os governos rifam sua população apta para o trabalho, deixando-os à mercê das atividades das transnacionais em prol do benefício financeiro próprio que podem receber. É o caso, por exemplo, de governos ultra corruptos no continente africano, onde se tem conhecimento de forte exploração de mão-de-obra para a mineração, sobretudo, de diamantes e cobalto, esse último para o proveito de empresas como Google, Tesla, Apple e Dell (BBC NEWS, 2019).

O tempo atual urge a implementação de uma ferramenta de compliance que possa abranger toda a cadeia produtiva de transnacionais como as citadas acima, é possível pensar nesta possibilidade a partir da inserção de uma figura de liderança em cada ponto da produção. Ou ainda, a criação de um comitê de fiscalização da cadeia de produção, que se comprometa a reportar à matriz e aos Estados envolvidos os pontos de atenção em cada fase de atuação da empresa.

Deve ser assegurada a participação do Poder Público em atuação conjunta às empresas. E, ao mencionar Estados, quer-se dizer os governos envolvidos na cadeia de produção de uma empresa multinacional, principalmente aquele de onde se origina a empresa. O Estado de origem deve adotar uma postura vigilante, pois recebe todo o lucro produzido em outro lugar do mundo, em detrimento do bem-estar de trabalhadores de outros pontos do globo, notadamente de regiões mais pobres. Deve interessar ao Estado natal a adoção de um agir atento as ações externas de uma multinacional criada em seu território, isso pode ocorrer por meio de revisão de relatórios feitos pelas figuras de liderança ou comitês anteriormente mencionados, também através de diálogos contínuos e diretos com o governo que recebe a multinacional.

Os Estados Unidos da América possuem um instrumento que, apesar de não ter sido originalmente criado para isso, agora se volta para ações nesse sentido, visando responsabilizar empresas estadunidenses por ações cometidas em território internacional, é o estatuto nomeado United States Alien Tort Claims Act, usado pela primeira vez para responsabilizar uma companhia privada, em ação que considerou a UNOCAL (Union Oil Company of California)

responsável pelo trabalho forçado de operários de Myanmar durante a construção de um gasoduto no país, ainda na ocasião, verificou-se que o governo local agiu juntamente a empresa, providenciando agentes policiais para fazerem a vigia dos operários (MATTIOLI, 2003).

O ocorrido em Myanmar significa que o Estado que recebe a transnacional também deve assumir postura ativa na proteção dos direitos de seus trabalhadores, devendo haver monitoramento da integridade dos operários, sobretudo, em atividades extenuantes, como a mineração. O Estado que recebe a empresa precisa estimular a implementação de ferramentas de compliance, suas leis devem fazer menção expressa ao instrumento e, sendo incisiva, apresentar desvantagens às companhias que não apresentarem plano de compliance em seu núcleo, não necessariamente atribuindo qualquer vantagem aquelas que possuem um plano, para que haja entendimento de que o principal objetivo é o respeito aos direitos dos trabalhadores.

As empresas podem atribuir eficácia aos seus dispositivos de compliance nas matrizes situadas no exterior, através do que a literatura administrativa chama de “exemplo dado pela liderança” (ADAM, RACHMAN-MOORE apud. DI PETTA *et al*, 2016, p .6). No contexto aqui estudado, é possível pensar que a matriz, sediada em sua terra natal, pode agir de forma exemplar as outras sedes espalhadas pelo globo.

A criação de um código de ética a ser rigorosamente observado parece ser a saída lógica para a problemática, uma ferramenta de compliance bastante simples, devendo ser garantido o seu cumprimento.

Também pela observância à literatura administrativa é possível constatar que o treinamento é a melhor forma de criação de uma mentalidade de proteção aos direitos trabalhistas (DI PETTA, FERRAZ, 2016). Parece tolo pensar que a companhia transnacional irá se dispor a oferecer treinamento a seus funcionários com vistas ao respeito por seus direitos, já que, normalmente, visam a exploração ao máximo. É por essa razão que deve haver a junção do agir governamental com o privado, propiciando uma cadeia de compliance multinível, com vigilância atenta em todos os seus elos.

A empresa não deve se sentir confortável a transgredir o direito de seus funcionários em um país estrangeiro, por isso, fala-se do compliance também para a criação de um âmbito em que se valorize ações éticas, até que a observância a proteção do trabalhador se torne natural.

CONCLUSÃO

A parte inicial deste trabalho permite concluir que a atuação das empresas transnacionais tende a ser devastadora para os direitos dos trabalhadores em Estados mais vulneráveis, como aqueles do continente africano, por exemplo. O poderio econômico pode ser astronômico, chegando a superar o PIB do local escolhido para se instalar. Essa situação coloca os trabalhadores reféns de seus empregadores.

Dessa forma abusos se perpetuam, as empresas transnacionais sentem-se livres em solo estrangeiro para agirem de forma arbitrária. A sobrecarga dos trabalhadores, o labor infantil, a insalubridade, a remuneração sub-humana são resultados de exploração desmedida por agentes que tem a certeza da impunidade.

A era digital mostra-se um fator capaz de inibir comportamentos arbitrários, expondo as malfetorias de empresas transnacionais que violam direitos sociais, fazendo surgir um clamor social por providências. É este o fator principal para justificar a utilização de ferramentas de compliance, que impõe um dever ético que exterioriza ao mesmo tempo o agir dessas mesmas empresas, e contamina a sua marca ou a sua forma de prestação de serviços.

Ressaltando a importância de uma boa reputação, apontando os malefícios produzidos torna-se possível a geração de uma “compreensão internacional” quanto à necessidade de mudança das práticas socialmente perversas.

O papel dos Estados e outros entes que atuam no cenário internacional é de estimular o compliance, não tanto de forma a dar ao agente uma recompensa mas para punir duramente sua reputação no cenário global. Atualmente, é incômoda a ausência de coerção nos instrumentos existentes para guiar a boa atuação das empresas, tanto no âmbito transnacional como no meio nacional.

Portanto, é urgente necessidade de proatividade das empresas para proteção de seus trabalhadores, por meio de códigos de conduta, estatutos ou outros documentos que moldem a cultura da multinacional, tornando primordial a segurança de seus empregados. Que esses códigos de conduta tenham abrangência transnacional, capaz de envolver toda a cadeia produtiva, sem menosprezar as normas públicas locais de proteção ao trabalho digno.

REFERÊNCIAS

- AVILÉS, Antonio Ojeda. 2017. **DIREITO TRANSNACIONAL DO TRABALHO E CONSTITUIÇÃO BLOAL**. Revista UFRJ, volume 2, nº 2. p. 06-36. Disponível em: <https://revistas.ufrj.br/index.php/rjur/article/view/17807/10929>. Acesso em 10 mai de 2013.
- BRASIL. **Decreto N. 9.571 de 21 de Novembro de 2018**: Estabelece as Diretrizes Nacionais sobre Empresas e Direitos Humanos. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/decreto/d9571.htm. Acesso em: 2023.
- BRASIL, BBC News. 2019. **O que leva Apple, Google, Tesla e outras empresas a serem acusadas de lucrar com trabalho infantil na África**. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/geral-50828077>. Acesso em: 2023.
- BUENO, Wilson da Costa. 2005. **A personalização dos contatos com a mídia e a construção da imagem das organizações**. *Organicom*, [S. l.], v. 2, n. 2, p. 10-27. DOI: 10.11606/issn.2238-2593.organicom.2005.138879. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/organicom/article/view/138879>. Acesso em: 2023.
- CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo. 2010. **A TRANSNACIONALIDADE E A EMERGÊNCIADO ESTADO E DO DIREITO TRANSNACIONAIS**. *Rev. Fac. Dir. Sul de Minas, Pouso Alegre*, v. 26, n. 1: 159-176. Disponível em: <https://revista.fdsu.edu.br/index.php/revistafdsu/article/view/577/431>. Acesso em 26 jul 2023.
- DIAS, Bruno Smolarek. 2015. **Direito transnacional e a premissa de uma comunidade internacional universalista**. *Revista Brasileira de Direito*, 11(1): p. 68-79 Disponível em: <file:///C:/Users/anilz/Downloads/Dialnet-DireitoTransnacionalEAPremissaDeUmaComunidadeInter-5179377.pdf>. Acesso em 08 Ag 2023.
- DI PETTA, Arnaldo, *et al.* 2017. **Treinamento de operadores de um centro de serviços financeiros compartilhados terceirizado de uma multinacional como ferramenta para assimilação dos conceitos de ética e código de conduta**. *Revista de Tecnologia Aplicada*, v. 6, n. 2. p.3-11. Disponível em: <https://www.cc.faccamp.br/ojs-2.4.8-2/index.php/RTA/article/view/1031>. Acesso em: 2023.
- FRANCISCO, Wagner de Cerqueira e. **"Empresas Transnacionais"**; Brasil

Escola. Disponível em: <https://brasilescola.uol.com.br/geografia/empresas-transnacionais.htm>. Acesso em 10 de agosto de 2023.

FURROW, Dwight. **Ética**. Grupo A, 2007. E-book. ISBN 9788536309637. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788536309637/>. Acesso em: 10 jul. 2023.

GARCIA, Marcos Leite. 2010. **Novos Direitos Fundamentais e Demandas Transnacionais**. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/fortaleza/3681.pdf>. Acesso em 30 ago 2023.

JOSE FILHO, jose filho Lindolfo. **Trabalhadores transnacionais**. Blog Magistrado trabalhista Disponível em: <http://www.magistradotrabalhista.com.br/2018/09/trabalhadores-transnacionais.html>. Aesso em 15 jun 2023.

MANGE, Flávia Foz. 2016. **As Características do Direito Transnacional como Metodologia: Análise sob o enfoque dos Aspectos Processuais da Arbitragem**. Revista do direito internacional. Volume 13 n° 3 Direito transnacional. p. 126-144. Disponível em: <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/rdi/article/view/4157/pdf>. Acesso em 10 mai de 2023.

MATTIOLI, Maria Cristina. **Empresas transnacionais: responsabilidade social e legal internacional**. Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, Campinas, n. 23, p. 366-375, 2003.

NETO, Francisco Ferreira, J. e Jouberto de Quadros Pessoa Cavalcante. **Direito do Trabalho**, 9ª edição. Disponível em: [https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788597018974/epubcfi/6/2\[%3Bvnd.vst.idref%3Dhtml1\]!/4/2/2%4051:22](https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788597018974/epubcfi/6/2[%3Bvnd.vst.idref%3Dhtml1]!/4/2/2%4051:22) . Grupo GEN, 2018.

OIT- Organização Internacional Do Trabalho. 2019. **AS REGRAS DO JOGO Uma introdução à ação normativa da Organização Internacional do Trabalho**. Disponível em: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---ilo-lisbon/documents/publication/wcms_751244.pdf. Acesso em 26 jul 2023.

OLIVEIRA, Lourival José de. 2015. **A proteção do trabalho humano em um mundo globalizado: A criação de espaços públicos para a proteção dos direitos fundamentais**. Mato Grosso do Sul. Revista de Direito UFMS, v.1, n. 1. p.137-163. Editora UFMS. Disponível em: <https://periodicos.ufms.br/index.php/revdir/article/view/644>. Acesso em: 2023.

OLIVEIRA, Lourival José, *et al.* 2020. **Responsando as formas de proteção dos direitos sociais na pós-modernidade:** crítica à prevalência da liberdade individual e econômica das partes. Viçosa. Revista de Direito da Universidade Federal de Viçosa, v. 12, n. 1. p. 1-25. Disponível em: <https://periodicos.ufv.br/revistadir/issue/view/378>. Acesso em: 2023.

PIFFER, Carla; CRUZ, Paulo Márcio. 2019. **O direito transnacional e a consolidação de um pluralismo jurídico transnacional.** RDUNO - Revista do Programa de Pós Graduação em Direito da UNOCHAPECÓ - V.2. Nº3. p.111-128) - Disponível em: <https://bell.unochapeco.edu.br/revistas/index.php/RDUno/issue/view/296>. Acesso em 15 set 2023.

PLANCKE, Véronique Van Der, *et al.* **Corporate Accountability for Human Rights Abuses: A guide for Victims and NGOs on Recourse Mechanisms.** Paris. 2016. 3º ed. Fédération Internationale Pour Les Droits Humains. Disponível em: <https://cse.google.com/cse?cx=005750628299978783909%3Amhubih2fb24&q=guide>. Acesso em: 2023.

REIS, Marianne Yumi Sato Felix. 2019. **O compliance e sua relação com o direito.** São Paulo. Direito Internacional e Globalização Econômica, v. 5, ed. 5. p.71-83. Disponível em:<https://revistas.pucsp.br/index.php/DIGE/article/view/44016>. Acesso em: 3 jun. 2023.

SALLES, Eduardo Baldissera Carvalho. **Corporações transnacionais: novos atores e novos poderes.** Porto Alegre, RS. Editora Fi, 2018. Disponível em: <https://books.google.com.br/books?hl=pt-BR&lr=&id=mCdxDwAAQBAJ&oi=fnd&pg=PA13&dq=QUEM+S%C3%83O+AS+TRANSNACIONAIS&ots=HMQnSzLU4b&sig=m0pd5HzZ3HUSa pcKk1tw4aW7sv8#v=onepage&q&f=true>. Acesso em 10 Ag 2023.

SILVA, Fernando Fabiano da. **Do proletariado ao cibertariado:** A concepção de um Estado Democrático de dimensão dromológica para o enfrentamento do desemprego tecnológico no Brasil. São Paulo. 2022. Editora Dialética.

SILVA, Flávio José Rocha da. 2013. **Transnacionais: o avanço do capital e os impactos socioambientais em comunidades locais.** Ponto-e-virgula 13, p. 161-177: Revista de Ciências Sociais. Disponível em: [file:///C:/Users/anilz/Downloads/14843-Texto%20do%20Artigo-49226-1-10-20140520%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/anilz/Downloads/14843-Texto%20do%20Artigo-49226-1-10-20140520%20(1).pdf). Acesso em 30 ago 2023.

SILVA, R. M. da; MOREIRA, F. O. G. 2020. **Compliance para proteção dos direitos humanos em empresas.** Homa Publica - Revista Internacional de Derechos Humanos y Empresas, Juiz de Fora, Brasil, v. 4, n. 1, p. 1-13. e:057.

Disponível em:

<https://periodicos.ufjf.br/index.php/HOMA/article/view/30500>. Acesso em: 2023.

THOMAZ, J. C.; BRITO, E. P. Z. 2010. **Reputação corporativa: construtos formativos e implicações para a gestão**. Revista de Administração Contemporânea, v. 14, n. 2, p. 229-250, 11. Disponível em: <https://rac.anpad.org.br/index.php/rac/article/view/738>. Acesso em: 2023.

WAGATSUMA, Adriana Tocchet, *et al.* **Guia Prático de Compliance**. A Estruturação do Compliance Corporativo: Criando e Disseminando A Cultura de Compliance. Grupo GEN, 2019. E-book. ISBN 9788530988692. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530988692/>. Acesso em: 03 jun. 2023.

O “*DATA DRIVEN ECONOMY*” E SEU PERIGO PARA A DEMOCRACIA

ARAÚJO, Débora de Jesus Barcelos
Centro Universitário UMA
Betim, Minas Gerais, Brasil
deboradejesus.barcelos@gmail.com

INTRODUÇÃO

A evolução da tecnologia ao longo dos anos inaugurou uma nova era no mundo do trabalho marcada pela chamada Indústria 4.0, termo cunhado pelo governo Alemão, ou a Quarta Revolução Industrial, expressão utilizada pelos participantes do Fórum Econômico Mundial de Davos. Basicamente, o termo se refere ao atual cenário econômico marcado por um conjunto de tecnologias inovadoras como a inteligência artificial, os algoritmos, a nanotecnologia e as plataformas digitais, cujo destaque vai para as famosas redes sociais. Nesse cenário, chama-se atenção para a democratização do acesso à internet e a informação, que permite aos trabalhadores ficarem cada vez mais conectados. No entanto, essa tecnologia, que tinha tudo para ser emancipadora carrega em si uma grande contradição, pois, ao mesmo tempo em que liberta, permitindo o acesso em tempo real a todo e qualquer tipo de informação, também aprisiona, possibilitando um mapeamento completo de toda a personalidade do trabalhador e um controle detalhado de sua vida para muito além do trabalho: suas convicções, seus sonhos, seus desejos, sua visão política etc. Os trabalhadores, então, passam a ser cada mais alienados e mais vigiados, tornando-se verdadeiros “fantoques” de um sistema “invisível” que opera através da captura internacional de dados para a manipulação de massas: o chamado Big Data. Através do Big Data é possível até mesmo “prever”, como se estivéssemos em um grande jogo de xadrez, os próximos movimentos do trabalhador, para, por conseguinte, mudá-los e amoldá-los conforme os interesses da empresa. Diante desse cenário e, partindo da hipótese inicial da utilização de dados como ferramenta de controle, o presente trabalho tem como objeto averiguar, na proteção de dados do trabalhador, uma ferramenta para conter a superexploração hegemônica. Dentre os objetivos do trabalho, procura-se fazer uma demonstração dos benefícios e dos malefícios da inovação tecnológica, seguindo pelo estudo da

necessidade de proteção de dados como um direito humano fundamental na tentativa de encontrar saídas contra o controle generalizado.

1. A ERA DA INFORMAÇÃO E O PANÓPTICO PÓS-MODERNO

A pós-modernidade coincide com a reorganização do cenário mundial a partir do final dos anos 60, início dos anos 70 do século passado. A evolução tecnológica, a reestruturação dos modos de organização da produção, os novos padrões societários, o individualismo exacerbado, a valorização da plasticidade, do cambiante e do efêmero marcam o início desse novo período histórico.

A digitalização do mundo da vida avança e submete as pessoas a uma mudança radical de percepção quanto as suas relações interpessoais e com o mundo. Inebriados pela facilidade e conveniência ofertadas pelos *smart apps* presentes nos *smartphones*, a comodidade dos sites de busca e dos assistentes de voz e a sensação de ininterrupta atualização e informação das redes sociais, os indivíduos ficam constantemente conectados.

Em pesquisa realizada em parceria pela DataReportal e a We Are Social (2023), dos 8,03 bilhões de indivíduos que habitam o globo terrestre em abril de 2023, 5,48 bilhões possuem telefone móvel, o que equivale a 68,3% da população mundial. Em termos de tempo em que os indivíduos se encontram conectados à internet, a média mundial é de 6 horas e 35 minutos por dia, o que equivale a aproximadamente 100 dias inteiros durante o ano. (DATAREPORTAL, 2023).

Esse elevado índice de conexão possibilita a ruptura com antigas práticas sociais em prol de um desejo de “economia” de tempo. Com efeito, atividades que outrora eram corriqueiras como ir ao banco para fazer um pagamento, se deslocar até a casa de um amigo para conversar ou mesmo para comprar um bem de consumo, na era do computador e da internet ficam à um clique de distância e à um milésimo de segundo, não sendo necessário mais que um “escorregar de dedos” para sua realização.

Até mesmo os locais de trabalho se desmantelam, pois, com a introdução dos aparelhos microeletrônicos no trabalho, o antigo “ambiente” de trabalho torna-se desnecessário, podendo o trabalhador executar o seu serviço em qualquer hora e em qualquer lugar. Em outras palavras, o coletivo de trabalhadores, outrora organizado segundo a ideia do panóptico de Bentham, agora é disseminado.

Para Bentham (2008), a ideia do panóptico era a de que, quanto mais constantemente as pessoas inspecionadas permanecessem às vistas do inspetor, tendo consciência disso e sob o temor reverencial de sofrer uma sanção, mais se reprimiriam e agiriam segundo a conduta delas esperada, o que demandava, porém, a figura de um estabelecimento para inspeção. Nesse sentido, Foucault (2012), ao analisar a arquitetura do panóptico benthamiano notou três elementos: a vigilância hierárquica, a sanção normalizadora e o exame. A vigilância hierárquica consistia na presença física de um superior legitimado a vigiar; a sanção normalizadora, em punições por mal comportamento, ao passo que, o exame, era a conjugação destes dois elementos, ou seja, o processo intermediário pelo qual, a partir da vigilância, verificava-se uma conduta em desconformidade aos padrões exigidos e a punia conforme o grau de desobediência. (FOUCAULT, 2012)

A combinação destes elementos possibilitava uma influência direta e significativa sobre os indivíduos sem a necessidade de força física, o que levou Foucault (2012) a acreditar, que o panóptico poderia ser utilizado, inclusive, como uma “máquina de fazer experiências, modificar o comportamento, treinar ou retreinar os indivíduos”. (FOUCAULT, 2012, p. 193)

Ocorre, que conforme observa Byung-Chul Han (2014), esse panóptico benthamiano, que consistia em uma estrutura circular com uma torre de vigilância no centro, por estar restrito a um determinado ambiente, prévia e cautelosamente construído tinha limitações, posto que conseguia observar seus reclusos apenas no seu exterior, isto é, permanecia estritamente ligado ao meio óptico e ao controle físico, corporal, não tendo acesso aos pensamentos ou as necessidades internas de seus vigiados.

Desta feita, o controle poderia ser extinto tão logo a pessoa desocupasse o local do confinamento, estando, após, verdadeiramente livre.

No entanto, com a evolução tecnológica, as reivindicações por liberdade e a crise dos locais de confinamento, o capital passou a demandar um controle e uma vigilância ainda mais profundos, capazes de intervir não só no corpo, mas também na mente e nos pensamentos dos indivíduos. Para tanto, o panóptico de Bentham precisava ser aperfeiçoado, com a substituição dos antigos espaços de confinamento por mecanismos de vigilância mais maleáveis, capazes de perseguir o sujeito vigiado a qualquer tempo e a qualquer lugar. A internet, o *smartphone* e a Google se mostraram mecanismos hábeis a cumprir tal finalidade, principalmente

pelo fato de exercê-la de forma mascarada, sob a aparência de uma falsa liberdade de navegação. É então que o panóptico de Bentham se aperfeiçoa em panóptico digital.

Nesse contexto, Maria Cecília Máximo Teodoro e Karin Bhering Andrade ensinam que:

Em tempos atuais, com o desenvolvimento tecnológico, a vigilância se faz também de forma eletrônica, dentro de um contexto organizacional por meio de dispositivos tecnológicos diversos, como câmeras, microfilmes ou computadores, bem como via internet, incluindo suas redes sociais, WhatsApp, Instagram, Facebook e até mesmo por aplicativos de controle digital como a Uber. (TEODORO; ANDRADE, 2020, p. 263).

O objetivo do capital ao empreender e investir nessas novas formas de vigilância é justamente a manipulação e controle total do indivíduo, a fim de monitorar não só seu corpo e seu tempo de trabalho, tal como realizara em tempos fordistas, mas também, sua mente e sua alma. Assim, se no panóptico de Bentham o controle se extirpava tão logo o indivíduo deixasse o confinamento, agora, não existe mais tal possibilidade, por isso fala-se em um panóptico pós-moderno, posto que supera os limites da fábrica e adentra na própria subjetividade e na vida privada dos sujeitos.

Efetivamente, com a desestruturação e horizontalização das grandes indústrias e a consequente dispersão do coletivo de trabalhadores do ambiente da empresa somada ao crescimento do setor de serviços, tornou-se imprescindível para o capital tratar de arranjar outros meios que substituíssem o controle direto mediante a presença física de uma pessoa, por um controle indireto, mas que fosse ainda mais eficiente, sobretudo, considerando a distância corporal dos trabalhadores.

Essa nova forma de controle parte da figura do “*Big Data*” ou “Grandes Dados” como mecanismo de vigilância e persuasão de pessoas. Por *Big Data*, pode-se entender, de acordo com Adriana Goulart de Sena Orsini (2020), como um sistema de Tecnologia da Informação que permite a captura, a análise e a catalogação de registros em tempo real. Nas palavras de Orsini (2020, p. 323) “[...] o *Big Data* proporciona o armazenamento quase ilimitado de dados textuais e a análise de tais dados, mesmo que não estejam estruturados. É possível extrair informações relevantes de uma gigantesca massa de dados não tabulados, identificando padrões e sugerindo conclusões a partir destes”.

Tais dados podem ser originados a partir de diversas fontes internas e externas, como cadastros de clientes, análises de mercado, redes sociais, dispositivos eletrônicos, aplicativos, processos internos ou mesmo pesquisas em meios *off-line*. A partir disso, as técnicas de estatística e processamento computadorizadas começam a perceber protótipos e a criar algoritmos prevendo tendências comportamentais com maior precisão.

O capital, então, começa a extrair, mapear e a alcançar, em tempo real, informações acerca da localização e da temporização das pessoas, isto é, onde se encontram, onde poderão se encontrar e a que tempo, assim como, quantos minutos e segundos levarão para desempenhar as suas atividades. De acordo com Teodoro e Andrade (2020), esse monitoramento dos indivíduos tem como fulcro a produtividade e a lucratividade.

Além disso, o *Big Data* consegue, ainda, verificar as principais crenças, desejos e tendências de uma determinada população, o que permite ao capital manipulá-los da melhor maneira possível, uma vez conhecidas as suas principais paixões e fraquezas.

Percebe-se, portanto, que o panóptico digital ancorado no *Big Data* é, sem dúvida, uma forma de controle muito mais eficiente que o antigo panóptico de Bentham, posto que possibilita uma visão de 360 graus sobre os sujeitos objeto de vigilância.

Embora, em princípio, tenha se celebrado a rede digital como um meio de liberdade ilimitada, tal como sugeria o primeiro *slogan* publicitário da Microsoft “*Where do you want to go today?*”¹ esta euforia inicial se mostrou, com o passar do tempo, apenas uma ilusão. A promessa de liberdade e de comunicação ilimitada se transformou, na verdade, em um controle e em uma vigilância total, embora, muitas vezes, ainda despercebida por muitos indivíduos. (HAN, 2014).

Enquanto no panóptico de Bentham os sujeitos tinham consciência de sua vigilância, no panóptico digital os indivíduos não se sentem vigiados ou ameaçados, ao contrário, se sentem livres, e é justamente aí que reside o problema, pois ao experimentarem o falso sentimento de liberdade se dão a revelar por completo, entregando para as grandes empresas de *softwares* todas as suas informações pessoais. É então que nasce uma nova forma de economia: a chamada economia orientada à dados.

¹ Trad. “Onde você quer ir hoje?”.

2. O “*DATA DRIVEN ECONOMY*” E SEU PERIGO PARA A DEMOCRACIA

Na nova era da informação o imperativo de transparência faz com que a comunicação vire vigilância. Transparência significa a política de encontrar-se sempre visível e com a sua vida pessoal à mostra nas redes. Segundo o imperativo da transparência, tudo deve estar disponível na condição de informação, a informação deve circular livremente e as pessoas precisam estar continuamente informadas, sob pena de se tornarem desatualizadas e fracassadas. (HAN, 2022).

De acordo com Renán Vega Cantor (2019), a lógica é simples, mas destrói a psiquê individual: para sobreviver no capitalismo atual, o cidadão precisa ser competitivo e para ser competitivo é preciso estar conectado o tempo todo, receber e enviar informações continuamente, lidar com uma massa cada vez maior de dados, disponibilizar tempo, sempre, a quem quer que o exija. (CANTOR, 2019).

Com a digitalização ou “celularização” do capitalismo, inaugura-se um método de exploração sem precedentes: a mercadorização do tempo livre. Com efeito, na era das redes, o capital conseguiu a proeza de romper com a antiga distância que separava o tempo de trabalho do tempo livre, mercantilizando todos os aspectos da vida. Neste sentido, mesmo aqueles momentos que seriam destinados ao ócio dos indivíduos, passam a ser produtivos, considerando que o novo modelo de capital opera a partir da conectividade constante, conectividade esta que pressupõe informações que, por sua vez, são produzidas e criadas pelos próprios indivíduos durante os momentos de “lazer” para manter seus semelhantes presos às telas.

Essa generalização da conectividade cria uma necessidade imperiosa nos sujeitos de estarem a se comunicar o tempo todo, seja enviando mensagens, averiguando o que o outro está fazendo ou postando sobre a própria vida. Quem não pode comunicar-se ou não recebe um “*like*” como resposta entra em pânico, sente-se abandonado. (CANTOR, 2019).

Neste sentido, as pessoas irrefletida e acriticamente compartilham o tempo todo informações sobre o que estão comendo, para onde irão viajar, o que compraram ou deixaram de comprar, com o que trabalham, quais são os seus sonhos, seus medos etc.

Esses dados lançados nas redes não evaporam simplesmente nos sistemas de *softwares* das empresas fornecedoras, ao contrário, são cuidadosamente capturados, tratados e mercantilizados por valores milionários à empresas que, através de anúncios cada vez mais personalizados e precisos, procuram despertar o inconsciente-pulsional dos sujeitos e influenciar nas suas tomadas de decisões e nos seus comportamentos.

Isso é possível porque as empresas que operam com o *Data Driven Economy*, isto é, atividade lucrativa orientada à análise de dados, utilizam-se de um mapeamento integral dos sujeitos a partir da construção de um perfil de personalidade chamado “*profiling*” psicométrico. A psicometria possibilita, através da análise detalhada de uma ampla gama de dados disponíveis sobre determinado sujeito, prever seu comportamento melhor que um amigo próximo poderia e, inclusive, extrair informações que alguém desconhece sobre si mesmo.

A este respeito, ensina Byung-Chul Han (2022, p. 38) que “[...] o *smartphone* é um aparato de gravação psicométrica que alimentamos dia a dia, hora a hora até”. Com ele, o sistema de informação, através de seu *dataísmo* consegue o saber total, calculando tudo o que era, é e será.

Para que este empreendimento tenha sucesso, no entanto, é necessário que os indivíduos continuem a revelar suas vidas pessoais, ininterruptamente. Por isso, o capital cognitivo² opera com estímulos positivos e a valorização da liberdade em vez de reprimir. “O poder disciplinar repressivo dá lugar a um poder *smart* que não dá ordens, mas *sussurra*, que não comanda, mas que *dá um toque* com meios sutis para controlar o comportamento”. (HAN, 2022, p. 17).

O perigo do *Data Driven Economy* reside, justamente, no fato de conseguir atuar e influenciar na esfera do inconsciente dos sujeitos, furtando-lhes o direito fundamental à privacidade e a autodeterminação. Deste modo, decisões importantes que vão desde a esfera do consumo até a política acabam por ser manipuladas por quem detém o poder de aquisição e controle de dados.

A este respeito, relembra Byung-Chul Han (2022, p. 39) que,

[...] a empresa de dados britânica Cambridge Analytica se gaba de deter os psicogramas de todos os cidadãos estadunidenses adultos. Após a vitória

² Por capitalismo cognitivo, pode-se entender, à luz da conceituação atribuída por Andrea Fumagalli e Stefano Lucarelli (2011), como uma espécie de regime de crescimento conduzido por finanças em que a principal fonte de acumulação reside na produção de conhecimento enquanto resultado da extorsão da cooperação social.

de Donald Trump nas eleições de 2016, declarou triunfante: “estamos convencidos que nossa abordagem revolucionária da comunicação impulsionada por dados teve um papel muito decisivo na extraordinária vitória nas eleições do presidente eleito Donald Trump”. (HAN, 2022, p. 39).

A psicometria permite uma focalização micro em cada um dos eleitores, que já não são orientados segundo o programa político do partido, mas sim bombardeados nas redes sociais com uma série de propagandas manipulatórias, não raro *fake news*, enquadradas no perfil pessoal de cada eleitor. A título de exemplo, durante as eleições de 2022 no Brasil, uma série de notícias falsas circularam nas redes, dentre elas, a de que o processo eleitoral teria sido fraudado por *hackers* russos para eleger o então presidente Luiz Inácio Lula da Silva, o que foi completamente desmentido pela Justiça Eleitoral Brasileira. (HACKERS..., 2022).

Esses *dark ads*, anúncios sombrios, constituem um grave risco para a democracia. Ora, cada cidadão recebe uma notícia diferente, muitas vezes contraditória, com base em seu perfil pessoal, o que torna a esfera pública, o “todo” fragmentado. As pessoas, assim, não ficam mais sensibilizadas com temas relevantes para a sociedade. Em vez disso, “[...] se tornam incapacitadas em gados eleitorais manipuláveis que devem garantir o poder dos políticos”. (HAN, 2022, p. 40). Neste sentido, as redes sociais envenenam o ambiente discursivo e a verdadeira democracia, que se fundamenta na veracidade das informações, minando um dos principais fundamentos do Estado Democrático: a auto-observação da sociedade e a autonomia do eleitorado.

Outra ferramenta utilizada na era das redes e do *data driven economy* para manipular os indivíduos política e economicamente é o *memes*. Memes são imagens cômicas ou vídeos curtos dotados de uma mensagem provocante que se propagam de modo viral e que atuam diretamente na esfera emocional dos sujeitos. A este respeito, Paulo Sérgio Guerreiro (2019) chegou, inclusive, a chamar as eleições brasileiras de 2018 que elegeram Jair Messias Bolsonaro de “eleições-meme”.

A comunicação baseada em memes dificulta o discurso racional ao mobilizar, antes de tudo, emoções e afetos. A viralização dos memes indica que a sociedade digital privilegia imagens em detrimento de textos. Ocorre, que nem o discurso, nem os argumentos, nem a verdade são virais. A comunicação baseada em memes fere ainda mais o processo democrático, pois imagens não

argumentam nem fundamentam. Sendo assim, a coerência lógica e racional que caracteriza a democracia é deturpada na era digital.

Dentro deste contexto, surge a discussão e a relevância da proteção dos dados pessoais dos usuários das redes como uma tentativa de coibir essa captura de dados por empresas de *softwares* e a sua utilização como um “*tiro que sai pela culatra*” dos usuários para manipulá-los.

É certo que a utilização de mecanismos como o “*Big Other*” ou “Grande Outro”, que insiste em utilizar-se dos dados gerados pelos indivíduos durante as suas interações nas redes para vigiá-los, violam uma série de direitos fundamentais, inclusive direitos humanos, razão pela qual, deve a proteção destes dados, no cenário pós-moderno, ser considerada também um direito humano.

3. O DIREITO À PROTEÇÃO DE DADOS COMO UM DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL

A transformação dos dados pessoais em *commodities* é objeto de grande preocupação pelos Estados soberanos, que passam a legislar normas destinadas à tutela e salvaguarda destes dados na sociedade digital. À medida que a internet evolui, evolui também o debate sobre direitos e deveres cibernéticos dentro desse novo mundo ainda não muito conhecido e vê-se a necessidade de elaborar normas destinadas a regulamentar essas novas formas de interação entre usuários e provedores de *softwares* na tentativa de coibir abusos e deixar a relação mais simétrica.

O debate sobre a proteção de dados vislumbra um maior controle por parte dos indivíduos sobre as suas informações pessoais, bem como, a compreensão do perigo que representam quando reveladas acriticamente e utilizadas sem o seu consentimento.

As primeiras discussões sobre a privacidade no mundo virtual já se faziam presentes no meio jurídico da União Europeia (UE) desde o século passado, quando, em 1995, foi aprovada a Diretiva 95/46 CE que unificou as normas de proteção de dados entre todos os países da União. No entanto, como a internet continuou a evoluir exponencialmente, as normas redigidas no final do século XX e início do século XXI, quando seu uso ainda era tímido e limitado, já não se mostravam mais suficientes para cuidar dos novos desafios da era pós-moderna.

Assim, para que houvesse uma legislação que melhor se adequasse a realidade da democratização das redes, em 2012, foi proposta na União Europeia a Regulamentação Geral de Proteção de Dados (GDPR – General Data Protection Regulation, em inglês) e aprovada em 2016, após quatro anos de discussão, entrando em vigor em maio de 2018.

No Brasil, os debates sobre a regulamentação envolvendo questões no mundo online começaram em 2009 e resultaram na Lei nº 12.965 de 2014, também conhecida como Lei do Marco Civil da Internet, mas esta lei ainda não dispunha sobre a proteção de dados pessoais, até que em 2018 foi apresentado o Projeto de Lei da Câmara nº 53/2018, que foi aprovado e sancionado como a Lei nº 13.709 de 2018, esta sim, destinada propriamente a proteção de dados.

No entanto, as questões relativas à proteção de dados pessoais não podem se restringir à simples análise e discussão por parte de legislações infraconstitucionais ou, mesmo, constitucionais, pois transcendem esse nível e alcançam a condição de direito humano fundamental, logo, devem ser observadas e protegidas também em âmbito internacional, principalmente considerando que esses dados podem ser tratados e utilizados em qualquer lugar do globo.

Afinal, o que são esses dados pessoais? A Lei Geral de Proteção de Dados brasileira (Lei nº 13.709/18) define como dados pessoais, em seu art. 5º, “toda e qualquer informação relacionada a uma pessoa identificada ou identificável”, agregando-se na tipologia de dado pessoal sensível a informação específica a respeito da origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou a organização de caráter religioso, filosófico ou político, dado referente à saúde ou à vida sexual, dado genético ou biométrico, quando vinculado a uma pessoa natural (Art. 5º, inciso II).

Esses dados são considerados como informações protegíveis pelos Direitos Humanos, haja vista que estão diretamente atreladas à construção da identidade, da autonomia e da personalidade da pessoa, razão pela qual sua privacidade deve ser respeitada sob pena de violação da dignidade da pessoa humana.

Se considerarmos a mais importante formulação acerca da dignidade da pessoa humana, qual seja, a formulada por Immanuel Kant, filósofo alemão e principal teórico sobre o assunto, perceber-se-á que a dignidade da pessoa humana consiste em tratar o ser humano como um fim em si mesmo, isto é, como um valor intocável e absoluto dada a sua capacidade racional e de

autodeterminação, o que o distingue de todo e qualquer outro ser vivente. Sendo assim, em outras palavras, ao ser humano, incluindo as suas informações pessoais, não se pode de modo algum ser atribuível um preço, pois seu valor vai muito além disso. Não pode, portanto, o ser humano ser mercadorizado ou instrumentalizado, reduzido a condição de um simples meio destinado a satisfação de interesses egoísticos quando considerada a condição “sacral” da sua racionalidade. Logo, é vedada qualquer tendência destinada a objetificação do ser humano ou de seus dados.

Nas palavras de Kant (2007, p. 68):

O homem, e, duma maneira geral, todo o ser racional, existe como fim em si mesmo, não só como um meio para o uso arbitrário desta ou daquela vontade. Pelo contrário, em todas as suas ações, tanto nas que se dirigem a ele mesmo como nas que se dirigem a outros seres racionais, ele tem sempre de ser considerado simultaneamente como um fim. [...] Portanto, o valor de todos os objetos que possamos adquirir pelas nossas ações é sempre condicional. Os seres cuja existência depende, não em verdade da nossa vontade, mas da natureza, têm, contudo, se são seres irracionais, apenas um valor relativo como meios e por isso se chamam coisas, ao passo que os seres racionais se chamam pessoas, porque a sua natureza os distingue já como fins em si mesmos, quer dizer, como algo que não pode ser empregado como simples meio e que, por conseguinte, limita nessa medida todo o arbítrio. (KANT, 2007, p. 68).

A mercadorização de dados orientada pela economia do “*Big Data*” reduz a pessoa humana à condição de objeto, à medida em que atribui às suas informações pessoais um preço e as vende à terceiros interessados em manipular os sujeitos.

Ao agir desta forma, as empresas de *softwares*, incluindo as redes sociais, acabam por violar a dignidade humana de seus usuários e, juntamente com ela, uma série de direitos humanos fundamentais destinados à sua realização, entre eles, o direito à privacidade, à vida privada, à liberdade e ao livre desenvolvimento da personalidade.

Com efeito, a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 já assegurava a tutela à vida privada como expressão e manifestação de um direito humano, ao estabelecer, em seu artigo 12, que “ninguém sofrerá intervenções arbitrárias na sua vida privada [...] contra tais intromissões ou ataques, toda pessoa tem direito à proteção da lei”. Ademais, dispunha também, em seu artigo 28, sobre a importância da proteção ao pleno desenvolvimento da personalidade.

Ao capturar, tratar e comercializar dados pessoais dos indivíduos sem a sua devida ciência e consentimento, as empresas do “*Data Driven*” violam esse direito humano elementar de privacidade, assim como o direito à liberdade, pois não são os indivíduos verdadeiramente livres nas redes, mas sim, escravos da vigilância total.

O direito ao pleno desenvolvimento da personalidade também é violado, pois esta pressupõe autonomia e racionalidade de pensamento, coisas que são destituídas dos sujeitos na era das redes.

Ora, o caráter geral de curto prazo e celeridade da sociedade da informação impede a formação de pensamentos racionais já que a racionalidade exige tempo. Com isso, os sujeitos ficam presos aos imediatismos oferecidos pelos sistemas de “cliques” e a inteligência artificial, que encaminha respostas prontas aos sujeitos sem que precisem, sequer, “pensar”.

A este respeito, Jean Baudrillard (1995) ensina, que na era do computador e do celular não há aprendizagem. Segundo ele, para cada pergunta o computador faz um quadro de cinco respostas inibindo o tempo de reflexão e induzindo a reação perante estímulos. Em suas palavras, “o aparelho não ativa processos intelectuais, mas os mecanismos reacionais imediatos” (BAUDRILLARD, 1995, p. 107). Assim, os sujeitos se mostram incapazes de desenvolver raciocínios críticos e formular verdadeiras perguntas, pois, interregar, explorar e analisar incomoda-os perante a facilidade da internet.

Ademais, a racionalidade é também ameaçada pela comunicação afetiva na era das redes. Conforme ensina Byung-Chul Han (2022), as pessoas se deixam afetar demais por informações que se seguem apressadas umas às outras. Afetos, são mais rápidos que a racionalidade. Em uma comunicação afetiva não prevalecem os melhores argumentos, mas sim, as informações com maior potencial de estimular e gerar gatilhos emocionais.

Desse modo, assiste razão a Byung-Chul Han (2022, p. 37), quando dispõe que “[...] *fake news*, notícias falsas, geram mais atenção do que fatos. Um único *tuíte* que contenha *fake news* ou fragmentos de informação descontextualizadas é possivelmente mais efetivo do que um argumento fundamentado”.

A partir destas artimanhas, o *Big Data* consegue, portanto, atuar na esfera do inconsciente, despojando os indivíduos de sua armadura natural que é a racionalidade e direcionando-os a um comportamento previamente traçado e

desejado pelas empresas compradoras de dados. As decisões tomadas pelos sujeitos a partir de então, não são verdadeiramente suas, fruto da autonomia de cada um, mas produto do inconsciente-pulsional estimulado pelos detentores de poder, o que fere, logicamente, o seu direito humano fundamental à autodeterminação e ao livre desenvolvimento da personalidade.

Neste sentido, a proteção de dados pessoais deve ser considerada um direito humano fundamental, que urge ser garantido e tutelado não só em esfera nacional, mas, também, internacional. Acredita-se, que ao elevar a proteção de dados aos *status* de direito humano fundamental essa proteção passará a ter mais efetividade, impedindo a vigilância e manipulação generalizada em todas as esferas do globo.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Vivemos atualmente a era da informação. Com a democratização do acesso à internet e às redes, as formas de relações sociais e de trabalho mudaram e, com isso, o capital precisou mudar também as suas formas de controle e vigilância para manter a sua elevada lucratividade e garantir a continuidade de seu poder. Para tanto, aquele antigo modelo de vigilância fundado no panóptico de Bentham que consistia em um confinamento circular com uma torre de vigilância no centro, amplamente aplicável em fábricas, escolas, presídios e hospitais, por estar restrito ao controle do corpo, precisava ser substituído por um novo tipo de panóptico que fosse mais além, capaz de adentrar na própria mente dos sujeitos: o chamado panóptico digital ou pós-moderno.

O panóptico digital opera com a captura, tratamento e comercialização de dados que os indivíduos ingênuos e acriticamente, sob um falso aparato de liberdade inserem nas redes todos os dias, em especial, nas redes sociais. A partir de um fortíssimo incentivo à comunicação e à praticidade, as pessoas postam o tempo todo o que estão fazendo, o que estão comendo, para onde irão viajar, o que estão comprando ou deixaram de comprar, suas convicções religiosas e políticas, informações sobre seu trabalho, sua família etc. Isso, aliado à ideia de inteligência artificial e de casa inteligente, possibilita às empresas do “data driven” um mapeamento integral das pessoas.

Esses dados não evaporam simplesmente dentro dos sistemas de softwares das empresas fornecedoras, ao contrário, são utilizados para a produção de um perfil de personalidade – o profiling psicométrico – para cada

usuário. O profiling psicométrico torna possível prever e estimular o comportamento de uma pessoa melhor do que um familiar um ou amigo próximo poderia. Com uma quantidade suficiente de dados, é possível até mesmo gerar informações mais precisas do que uma pessoa conhece sobre ela mesma.

Esses dados são comercializados à empresas que tenham o interesse de, através de anúncios cada vez mais precisos, despertar os maiores gatilhos impulsivos e emocionais dos sujeitos para interferir e modificar as suas decisões e comportamentos que vão desde a esfera do consumo até a deliberação política.

Esse tipo de prática é extremamente nociva e viola o direito humano fundamental à privacidade e ao livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural, além de ferir a própria dignidade da pessoa humana, que passa a ser considerada um objeto de mercadorização. Por esta razão, a proteção de dados pessoais se mostra elementar e deve ser considerada como um direito humano fundamental.

REFERÊNCIAS

BAUDRILLARD, Jean. **A sociedade de consumo**. Lisboa: Edições 70, 1995.

BENTHAM, Jeremy. **O panóptico**. Organização de Tomaz Tadeu. Trad. Guacira Lopes Louro, M. D. Magno, Tomaz Tadeu. 2.ed. Belo Horizonte: Autêntica, 2008.

BRASIL. Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. **Diário Oficial da União**, Brasília, 24 abr. 2014. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm. Acesso em: 30 jun. 2023.

BRASIL. Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). **Diário Oficial da União**, Brasília, 15 ago. 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/113709.htm. Acesso em: 30 de junho 2023

CANTOR, Renán Veja. A expropriação do tempo no capitalismo atual. In: ANTUNES, Ricardo (org.). **Riqueza e miséria do trabalho no Brasil IV: trabalho digital, autogestão e expropriação da vida**. São Paulo: Boitempo, 2019, p. 45-62.

CAVALCANTE, Pedro Peres. **Privacidade e proteção de dados pessoais: Uma análise comparativa dos quadros regulatórios brasileiro e europeu**.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Federal de Pernambuco — UFPE- Recife, 2018, p. 36.19 Artigo 5º, inciso I, do Decreto nº 13.709, 14 de agosto de 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato20152018/2018/Lei/L13709compilado.htm. Acesso em: 29 de junho de 2023.

DIGITAL 2023 april global statshot report. [S.1.]: **DATAREPORTAL**. 2023. Disponível em: <https://datareportal.com/reports/digital-2023-april-global-statshot>. Acesso em: 29 jun. 2023.

FOUCALT, Michel. **Vigiar e punir**: nascimento da prisão. Trad. Raquel Ramalhete. 40. ed. Petrópolis: Vozes, 2012.

FUMAGALLI, Andrea; LUCARELLI, Stefano. **A model of Cognitive Capitalism**: a preliminary analysis. MPRA Paper No. 28012, posted 11 Jan 2011 21:37 UTC.

GUERREIRO, Paulo Sérgio. **A eleição de um meme**. Rio de Janeiro: Editora Multifoco, 2019.

HACKERS russos não avisaram o Exército sobre fraude nas eleições. [S.1.]: **TST – Tribunal Superior Eleitoral**. 2022. Disponível em: <https://www.tse.jus.br/comunicacao/radio/2022/Outubro/hackers-russos-nao-avisaram-o-exercito-sobre-fraude-nas-eleicoes>. Acesso em: 04 jul. 2023.

HAN, Byung – Chul Han. **Psicopolítica**: Neoliberalismo y nuevas técnicas de poder. Barcelona: Pensamiento Herder, 2014.

HAN, Byung – Chul. **Infocracia**: digitalização e a crise da democracia. Trad. Gabriel S. Philipson. Rio de Janeiro: Vozes, 2022.

KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Trad. Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 2007.

LORENZON, Laila Neves. **Análise comparada entre regulamentações de dados pessoais no Brasil e na União Europeia** (Lgpd E Gdpr) e seus respectivos instrumentos de enforcement. Disponível em Revista do Centro de Excelência Jean Monnet da FGV Direito Rio, 1 [recurso eletrônico]- Rio de Janeiro: FGV Direito Rio, 2021.1 recurso online (210 p.):

ORSINI, Adriana Goulart de Sena. Jurimetria e predição: notas sobre o uso dos algoritmos e o Poder Judiciário. In: CARELLI, Rodrigo de Lacerda; CAVALCANTI, Tiago Muniz; FONSECA, Vanessa Patriota da. **Futuro do trabalho**: os efeitos da revolução digital na sociedade. Brasília: ESMPU, 2020.

TEODORO, Maria Cecília Máximo; ANDRADE, Karin Bhering. O panóptico pós-moderno no trabalho. In: CARELLI, Rodrigo de Lacerda;

CAVALCANTI, Tiago Muniz; FONSECA, Vanessa Patriota da. **Futuro do Trabalho**: os efeitos da revolução digital na sociedade. Brasília: ESMPU, 2020.

UNIÃO EUROPEIA. **Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de abril de 2016**, relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados. Jornal Oficial da União Europeia, Bruxelas, v. 59, n. 79, p. 1-88, 4 maio 2016. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32016R0679&from=EN>. Acesso em: 30 de junho 2023

SINDICALISMO TRANSNACIONAL: UMA ANÁLISE DA ATUAÇÃO DA CENTRAL ÚNICA DOS TRABALHADORES NO BRASIL, À LUZ DAS CADEIAS DE PRODUÇÃO GLOBAL

COELHO, Luiza Mendes

Universidade Estadual de Londrina

luiza.m.coelho@uel.br

OLIVEIRA, Lourival José de

Universidade Estadual de Londrina

lourival.oliveira40@hotmail.com

INTRODUÇÃO

O capitalismo se consolidou especialmente por meio da revolução industrial realizada no século XVIII na Europa. As novas tecnologias possibilitaram a ascensão das fábricas, de forma que se deu um aumento considerável na produção e ao mesmo tempo uma redução do número de trabalhadores, resultando no aumento dos lucros obtidos.

Nessa esteira, cresceu o interesse empresarial por um “modelo econômico” que reduzisse a intervenção do Estado na economia, em especial no que se refere à proteção do trabalho. Assim, as linhas de produção se tornaram fatais, tendo em vista que muitos trabalhadores faleceram devido às péssimas condições de trabalho existentes nas fábricas, produzindo um ambiente de trabalho nocivo à própria vida humana.

Portanto, houve a necessidade da realização de um debate social acerca das condições laborais dos trabalhadores dentro das linhas de produção. De todo esse embate, cresceu a necessidade pela regulamentação das relações de trabalho, levando em conta que o “modelo liberal”, de não intervenção do Estado na economia e consequentemente nas relações de trabalho estava produzindo resultados desastrosos.

Ao longo dos anos, durante o século XIX, a busca pela regularização e garantia de condições dignas de trabalho aumentaram consideravelmente, sendo na Europa o principal centro e início do que viria a ser o movimento sindical reivindicatório.

Dado o aumento da produção industrial no mundo, paralelamente aumentavam os anseios da classe trabalhadora, que buscava por uma

regulamentação justa das relações laborais. Assim, o movimento sindical surgiu como uma forma de equiparar os trabalhadores frente aos seus patrões e fazer com que a negociação coletiva pudesse ocorrer de forma benéfica e justa para ambas as partes.

Nesse ritmo, foi fundada em 28 de setembro de 1864, a Associação Internacional dos Trabalhadores – AIT. A Primeira Internacional (1864) foi a primeira organização operária a superar fronteiras nacionais, visto que reuniu membros de todos os países europeus e contava também com operários dos Estados Unidos, dando início e força ao movimento operário, de forma que posteriormente sucederam as outras Internacionais que também lutavam por direitos dos trabalhadores.

As Internacionais foram fundamentais para o desenvolvimento do movimento operário internacional, apoiando greves, sindicatos e grupos de resistência dos mais variados. Nesse contexto, houve o surgimento das redes sindicais transnacionais, que ganharam ainda mais relevância, pois articularam politicamente os trabalhadores e sindicatos que atuavam em relação a uma mesma empresa transnacional em diversas partes do mundo.

No entanto, ainda que as Internacionais tenham possibilitado um novo caminho aos trabalhadores, proporcionando a expansão do movimento sindical ao restante do mundo, não se demonstrou suficiente para derrubar as barreiras territoriais que existem na legislação de cada país. Isto porque, atualmente há o enorme desafio de se estabelecer diretrizes trabalhistas de forma única a todos os países, tendo em vista que dentro do território de cada Estado sua própria legislação está em vigor de forma soberana.

Nesse sentido, considerando a visibilidade trazida pelas Internacionais acerca da transnacionalização dos sindicatos, o presente artigo possui como objetivo a análise do trabalho desempenhado pela Central única dos Trabalhadores do Brasil - CUT, tendo em vista seu pioneirismo frente às políticas internacionais de negociação coletiva, de forma que o principal enfoque serão os obstáculos que a CUT enfrenta para ampliar sua atuação diante do poderio das empresas transnacionais, haja vista que tais empresas exploram trabalhadores em regiões onde a legislação trabalhista é mais branda ou que se quer existem normativas de proteção laboral.

Em vista disso, por meio da adoção do método dedutivo, foi possível analisar as tentativas de estruturação da política de relações internacionais da

CUT e compreender os obstáculos enfrentados por ela durante sua trajetória, a exemplo tem-se o critério territorial, responsável por dificultar o ingresso das políticas sindicais em diversos países, vez que cada país possui legislação específica em seu território.

Dessa forma, após análise feita pelo método dedutivo e compreensão dos obstáculos existentes, foi exposto à utilização de meios alternativos para concretização da política internacional da CUT frente à transnacionalização do movimento sindical.

1. CENTRAIS SINDICAIS

A seguir será explorada a conceituação das Centrais Sindicais, bem como sua atuação e relevância ao movimento sindical. Para tanto, utilizou-se divisão em dois aspectos importantes, o surgimento do direito sindical e, posteriormente, a atuação das Centrais Sindicais para fortalecimento do sindicalismo.

1.1 Direito Sindical.

No tocante à atuação do sindicalismo internacional e sua importância na transnacionalização dos sindicatos, se faz necessário, primeiramente, tratar do direito sindical e sua aplicação no âmbito jurídico do Direito do Trabalho.

Com a ascensão da produção industrial no século XVIII, os trabalhadores eram obrigados a trabalhar em péssimas condições, incluindo jornada de trabalho exaustiva e insalubridade. Nesse sentido, surgiu a necessidade de discutir e pensar a respeito de sua conjuntura laboral, a fim de buscar por melhores condições de trabalho dentro das fábricas.

Dessa forma, o Direito do Trabalho surge com uma oportunidade de regulamentar as relações laborais, especialmente considerando as linhas de produção existentes na época, haja vista que com o crescimento do liberalismo, as empresas passaram a explorar, de forma ainda mais incisiva, todos os seus trabalhadores, não havendo qualquer preocupação com as condições de laborais no ambiente de trabalho.

Em que pese ser necessário analisar e entender a trajetória do Direito do Trabalho ao longo dos séculos, o presente artigo busca destacar e se aprofundar especialmente no direito sindical, visto se tratar de uma área importante para a

construção de qualquer proposta que tem como finalidade construir parâmetros para a atuação transnacional da Central Única dos Trabalhadores.

Em um primeiro passo, o entendimento doutrinário se diverge acerca da denominação correta do direito sindical, isto porque, alguns doutrinadores expõem que o termo “direito coletivo do trabalho” possui maior amplitude para tratar das relações existentes dentro do direito sindical, e, por isso, deveria ser utilizado, ao invés do termo “direito sindical”.

No entanto, a maior parte da doutrina entende que a denominação de direito sindical é adequada, haja vista que os sindicatos são responsáveis por regulamentar o direito coletivo do trabalho. Nessa esteira menciona Amauri Mascaro Nascimento:

Não há dúvida que a expressão ‘Direito Sindical’ não é aceita por alguns doutrinadores, que preferem ‘Direito Coletivo do Trabalho’. Sustentam que as relações coletivas de trabalho não são apenas sindicais, afirmação que merece todo o acatamento, porque algumas vinculações que se desenvolvem no âmbito coletivo prescindem mesmo dos sindicatos, como aquelas de que são partes, diretamente, as Comissões de Trabalhadores não sindicalizados e o empresário.

Porém, é preciso convir que são as relações das quais o sindicato ou outras entidades sindicais fazem parte as que ocupam a quase-totalidade do espaço das relações coletivas do Direito do Trabalho, daí porque, segundo um critério de preponderância, é possível designar todo esse campo pela sua verdadeira nota característica, que é a organização e a ação sindical. (NASCIMENTO, 1989, p. 3)

Conforme exposto, verifica-se que o direito sindical regula as relações coletivas do trabalho, tendo em vista que a ação sindical existe principalmente para que o direito coletivo dos trabalhadores seja resguardado. Assim, o direito sindical é marcado pela coordenação da relação estabelecida entre os empregadores e seus empregados, ou seja, o intuito é equilibrar as partes, para que a desigualdade existente deixe de existir e ambos possam negociar livremente. No entanto, além disso, o direito sindical ainda se ocupa do estudo dos conflitos coletivos de trabalho e suas soluções, ou seja, a partir da criação do meio pelo qual os trabalhadores possam se igualar e negociar com os empregados, de forma coletiva (FILHO, 2021, p. 24).

Dessa forma, o sindicalismo nasce como reação dos trabalhadores ao processo de exploração da empresa capitalista daquela época, mas também constitui uma força transformadora de toda a sociedade, considerando que o

movimento sindical representa o meio pelo qual os trabalhadores podem participar e se colocar como iguais frente aos patrões.

Surge então a necessidade de que cada categoria de trabalhadores possua o seu próprio sindicato, tanto para se considerar as particularidades de cada categoria e ou profissões, quanto para uma melhor organização do movimento sindical em si, de forma que cada sindicato conseguisse atuar diretamente nas negociações coletivas, facilitando o contato com os empregadores, exercendo papel fundamental na estruturação da classe trabalhadora para a luta por uma sociedade justa e democrática, pressionando o governo pela ampliação dos limites dos direitos individuais e coletivos ainda hoje inexistentes em diversos países, conforme exposto pela Nota técnica do departamento intersindical de estatística e estudos socioeconômicos em São Paulo no ano de 2017.

Nessa esteira, a própria Constituição Federal em seu artigo 8º expõe acerca da liberdade sindical, a qual permite que os trabalhadores possam constituir organizações e a elas se filiar livremente, conforme expõe Leandro do Amaral Dorneles:

Tradicionalmente, as normas e a literatura especializada se referem à liberdade sindical como princípio maior regente do direito coletivo do trabalho, e a ela se vincula a idéia de pluralidade sindical. Neste estudo, a partir de uma análise das normas e documentos elaborados pela OIT, propõe-se outra classificação: liberdade associativa laboral. Esta expressão revela-se mais ampla do que a expressão liberdade sindical. No Brasil, por exemplo, tem-se atualmente um regime de liberdade associativa (art. 8º, caput, CRFB/S8), mas não de pluralidade sindical (art. 8º, II, CRFB/88)“.
(OLIVEIRA, DORNELES, 2011, p. 371-372).

Logo, resta claro que a criação dos sindicatos alterou o curso do Direito do Trabalho no mundo e por consequência no Brasil, haja vista que permitiu que os próprios trabalhadores fossem em busca de seus direitos e melhores condições laborais, tentando construir uma simetria com os seus empregadores. Assim, pela primeira vez desde a revolução industrial do século XVIII, tornou possível trazer um olhar social relevante às condições de trabalho da época, o que viria a se transformar em um movimento mundial, marcado pela atuação de diversas entidades sindicais interestaduais e intercontinentais.

Dessa forma, instituída a negociação coletiva como instrumento de enfrentamento com possibilidade de melhoria das condições de trabalho, considerando uma visão global já nos séculos XVIII e XIX na Europa, tornou-se possível partir para uma análise da organização sindical e suas necessidades em

pleno século XXI, levando em conta a transnacionalização da economia e consequentemente dos trabalhadores.

1.2 Atuação das Centrais Sindicais no Brasil.

As Centrais Sindicais abrangem sindicatos de diversas categorias, conforme José Cláudio Monteiro de Brito Filho, “as centrais sindicais são as uniões formadas por diversas entidades sindicais objetivando representar e defender os interesses das classes que dela fazem parte” (FILHO, 2009, p. 108). Desde 31 de março de 2008, as Centrais Sindicais são regulamentadas pela Lei nº 11.648/2008, a qual dispõe acerca de suas atribuições:

Art. 1º A central sindical, entidade de representação geral dos trabalhadores, constituída em âmbito nacional, terá as seguintes atribuições e prerrogativas:

I - coordenar a representação dos trabalhadores por meio das organizações sindicais a ela filiadas; e

II - participar de negociações em fóruns, colegiados de órgãos públicos e demais espaços de diálogo social que possuam composição tripartite, nos quais estejam em discussão assuntos de interesse geral dos trabalhadores.

Parágrafo único. Considera-se central sindical, para os efeitos do disposto nesta Lei, a entidade associativa de direito privado composta por organizações sindicais de trabalhadores.

Conforme exposto, verifica-se que as Centrais Sindicais são formadas pela união dos sindicatos, de forma que a busca por defender os interesses dos trabalhadores se amplia e por consequência se fortalece, visto que as Centrais Sindicais coordenam e orientam a atuação dos sindicatos, isso porque, separadamente, os sindicatos não possuem tanta força e organização necessária para atuarem juntos, se fazendo necessário que haja uma entidade capaz de coordenar todo o ecossistema em âmbito nacional.

Nessa esteira, a disposição em lei, no ordenamento jurídico brasileiro, permitiu que houvesse um avanço na estrutura sindical, conforme Amauri Mascaro Nascimento:

[...] a exposição de motivos mostra que a nova lei resultou do entendimento entre Governo e trabalhadores para corrigir o elevado número de entidades que se apresentavam como tal sem prerrogativas e

atribuições definidas. Deixa claro que não irão concorrer com os sindicatos ou comprometer as prerrogativas de negociação coletiva destas porque seu papel será representar e articular os interesses gerais dos trabalhadores, articulando-os de modo estratégico numa ação coletiva da maior importância (NASCIMENTO, 2009, p. 268)

Em vista disso, além de regulamentar entidades que antes eram puramente institucionais, a Lei nº 11.648/2008, serviu para que o Estado pudesse ter maior controle acerca da quantidade de Centrais Sindicais e, além disso, para delimitar de forma assertiva e pontual sobre a sua atuação no movimento sindical.

As Centrais Sindicais proporcionam abrangência nacional à luta dos sindicatos, visto que são responsáveis pela representatividade dos trabalhadores dentro do que foi chamado de diálogo social. Assim, após sua regulamentação pela criação da nova lei supracitada, foi incorporado à luta sindical um novo olhar de pluralidade e força, tendo em vista que a partir da união dos sindicatos tornou-se possível uma atuação conjunta dentre diversos trabalhadores de diversas categorias profissionais.

Alguns doutrinadores definem as Centrais Sindicais como órgãos de extrema importância ao sindicalismo, haja vista que sem a organização feita por elas em primeiro grau, não seria possível coordenar de forma efetiva os esforços dos sindicatos, conforme Zangranado:

O ambiente político propício, além do fenômeno inflacionário, a estagnação da economia trouxeram a necessidade de uma luta efetiva e constante para a recomposição das perdas salariais e demais direitos dos trabalhadores. Isso não poderia acontecer sem uma organização central, coordenativas dos esforços das entidades sindicais de primeiro grau. Por tudo isso, e algo mais, as centrais sindicais se estabeleceram e cresceram em importância (...) (ZANGRANADO, 2009, p.4)

Resta claro que as Centrais Sindicais passaram a atuar de forma direta nas negociações que possuíam interesse direto por parte dos trabalhadores, exercendo um papel crucial para intermediar seus anseios, analisando as propostas dos empregadores e produzindo contrapropostas. Em decorrência disso, parte da doutrina menciona a importância das Centrais Sindicais, visto que impactam diretamente no sindicalismo brasileiro (OLIVEIRA, 2011, p. 37).

Dessa forma, ainda que alguns doutrinadores defendam que a existência das Centrais Sindicais ataca o princípio de unicidade sindical, verifica-se a importância e magnitude que sua atuação alcança. O principal diferencial entre as Centrais Sindicais e outras federações e confederações sindicais, é justamente

sua pluralidade, tendo em vista que abrange sindicatos de diversas categorias e atua na busca pelos interesses gerais destes.

Portanto, apesar de haver debate doutrinário acerca do benefício da atuação de uma central sindical, conclui-se que, sua atuação é indispensável, haja vista que, por abranger categorias plurais, possui uma amplitude em suas discussões, e, assim, se faz necessário analisar a atuação da maior Central Sindical do Brasil frente à transnacionalização da luta sindical, ou seja, Central Única dos Trabalhadores.

2. CENTRAL ÚNICA DOS TRABALHADORES DO BRASIL - CUT

A CUT é a maior Central Sindical do Brasil e a quinta maior do mundo, de forma que foi a Central Sindical pioneira a explorar a atuação internacional das Centrais Sindicais, marcada por uma trajetória focada na estruturação de uma política de relações internacionais, atualmente a CUT desempenha um papel fundamental no Brasil e internacionalmente para proteger o trabalhador dos abusos cometidos pelas empresas transnacionais, independentemente do território em que este se encontra, através dos seguintes tópicos será explorado seu surgimento e atuação.

2.1 Surgimento da Central Única dos Trabalhadores (CUT).

Após o fim da ditadura militar no Brasil, na década de 1980, houve a necessidade de reestruturação da sociedade, por meio do processo de redemocratização. Isso fez com que a luta pela universalização de direitos aos trabalhadores se intensificasse, dando um novo caminho ao sindicalismo brasileiro. Nessa esteira, a CUT - Central Única dos Trabalhadores – foi fundada em 28 de agosto de 1983, na cidade de São Bernardo do Campo, em São Paulo, durante o 1º Congresso Nacional da Classe Trabalhadora (CONCLAT).

A CUT é a maior central sindical do Brasil e da América Latina, sendo a 5ª maior do mundo e possui mais de 3.800 entidades filiadas, desenvolvendo suas atividades e estratégias com base na luta pela universalização dos direitos laborais, defendendo a autonomia dos sindicatos e principalmente o enfrentamento das políticas de privatização que contribuem para a precarização das condições de trabalho nas fábricas. Assim, conforme exposto pelo site da CUT, esta assume um compromisso de promover a inclusão social dos trabalhadores, propondo

alternativas viáveis para seu desenvolvimento, o que corrobora para o crescimento de sua visibilidade, bem como sua participação em conselhos e mesas de negociação.

Como toda entidade sindical, a CUT possui o objetivo de estabelecer uma política de relações internacionais, com o intuito de expandir sua atuação internacionalmente, auxiliar na luta pelo direito dos trabalhadores em outros países e consolidar suas atividades no Brasil.

Dessa forma, a fase inicial da consolidação da política de relações internacionais da CUT ocorreu por meio de uma afirmação nacional, de forma que as campanhas pelo não pagamento da dívida externa dos países da América Latina e os ataques às imposições do Fundo Monetário Internacional (FMI) fizeram apelo a uma solidariedade internacional e conquistaram a realização de encontros entre trabalhadores desta área (CUT, Jornal da CUT 1984).

No entanto, apesar de ser uma Central Sindical de suma importância e possuir atuação ímpar a âmbito nacional, a CUT nem sempre conseguiu atuar ativamente no âmbito internacional. Somente a partir do 3º Congresso Nacional (CONCUT), que aconteceu em setembro de 1988 na cidade de Belo Horizonte, Minas Gerais. Neste congresso foi possível estabelecer prioridades para a atuação sindical internacional, por meio da intensificação das relações com organizações dos países da América Latina, do estreitamento das relações com Centrais Sindicais europeias, do desenvolvimento de ações articuladas a partir de organizações por local de trabalho e da interiorização das relações internacionais junto das diferentes instâncias da CUT (COSTA, 2005, p. 152).

Assim, em setembro de 1991 através do 4º Congresso Nacional (CONCUT) a CUT pode reescrever seu caminho e marcar sua trajetória com a filiação a Confederação Internacional de Organizações Sindicais Livres - CIOSL. Isto porque, até aquele momento, apesar do anseio pela criação de políticas sindicais internacionais, a CUT ainda não havia se filiado a nenhuma confederação internacional. Em 2006 houve a dissolução da Confederação Internacional de Organizações Sindicais Livres – CIOSL e criação da Confederação Sindical Internacional – CSI, a maior confederação internacional existente, na qual a CUT e outras Centrais Sindicais passaram a ser filiadas (COSTA, 2005, p. 152-153).

Diante disso, após sua filiação internacional, novas prioridades para atuação internacional da CUT surgiram, bem como novas práticas para atuação do sindicalismo transnacional, conforme será apresentada na sequência.

2.2 Atuação da CUT frente às empresas transnacionais.

Nessa esteira, em se tratando das relações transnacionais e seu impacto no universo do Direito do Trabalho, tendo em vista que as empresas, especialmente as transnacionais, e os trabalhadores são os principais agentes afetados diretamente pelo regime trabalhista internacional, é necessário adotar práticas que protejam o trabalhador, independentemente do território em que este se encontra. Isto porque, é comum que as empresas transnacionais e organizações sindicais internacionais se façam mais presentes, considerando que já possuem caráter internacional (JAKCBSON, 2009, p. 101).

Isto posto, verifica-se que as empresas transnacionais atuam sob o parâmetro das cadeias de produção global, e, em vista disso, comprometem os direitos e condições laborais dignas que deveriam existir nas indústrias e fábricas. A exploração do trabalhador é contínua, e isto apenas ocorre devido sua posição de vulnerabilidade nas cadeias de produção.

As empresas transnacionais buscam expandir sua produção, e, para isso atuam em diferentes países, especialmente naqueles em que a mão de obra é barata, onde os trabalhadores não possuem direitos e a remuneração não é boa. Assim, em busca de diminuir o impacto das empresas transnacionais e das cadeias de produção global nos direitos trabalhistas, surgem os atores sindicais, que atuarão em defesa dos trabalhadores, por meio da criação das entidades sindicais, que conseguirão negociar como iguais com as empresas. Conforme Jked Asgaard Jakcbson:

Existe uma atuação transnacional crescente do movimento social para assegurar maior respeito pelo regime trabalhista internacional. Percebe-se pelos exemplos utilizados neste capítulo (Tabela 2) que as organizações sindicais ainda seguem a tendência de ação preferencial junto às Ols ou então diretamente junto às empresas, neste caso, por intermédio dos Acordos Marco Globais. (JAKCBSON, 2009, p 78-79).

Ademais, há uma problemática importante que deve ser mencionada com relação às políticas sindicais nas empresas transnacionais, sendo esta a superação do estado nação e de sua supremacia territorial. Dessa forma, como as

políticas sindicais territoriais, quer dizer, localizadas em uma base territorial específica, podem produzir resultados, em considerando a transnacionalidade empresarial?

Considerando que cada país possui soberania para legislar com o seu próprio ordenamento jurídico, deve-se refletir sobre o alcance da normatização proveniente do Estado nacional, como também, como as ações sindicais poderão produzir resultados, levando em conta que as entidades sindicais estão na maioria das vezes organizadas no território estabelecido pelo Estado nacional? Pode se afirmar que é extremamente difícil obter bons resultados em torno da melhoria do meio ambiente de trabalho, considerando a facilidade de mudança de localidade da empresa que não se sente favorecida pelas normas locais onde está atuando.

Em vista disso, a atuação da CUT de forma internacional se mostra prejudicada, considerando que a prioridade concedida às políticas de âmbito nacional é muito ampla, haja vista que é no plano nacional que regimes jurídicos, salários e condições de trabalho são determinados. Deve-se também observar que fatores políticos, culturais e ideológicos se apresentam de forma diversa para cada Estado, fazendo com que a atuação sindical internacional se apresente com grandes dificuldades.

Não obstante, acerca da dificuldade de obter uma política de relações internacionais referente às entidades sindicais, se faz necessário mencionar os obstáculos e limitações que marcam a trajetória do sindicalismo transnacional, isto, inclusive sobre a dificuldade de encontrar reflexões e produções teóricas a respeito do sindicalismo transnacional, o que se explica, em parte, pelo reduzido número de “trocas” sindicais transnacionais, a escassez dos recursos financeiros que as organizações sindicais possuem para empreenderem iniciativas de cooperação transnacional, a desvalorização da solidariedade operária entre organizações de diferentes partes do mundo, a intensificação da lógica exploradora exercida por parte das multinacionais sobre a classe trabalhadora, e, além disso, a dificuldade de criação de consolidação do movimento sindical internacionalmente para atuar em defesa dos interesses de trabalhadores (COSTA, SANTOS, 2004, p. 131).

Dessa forma, a CUT possui o desafio de encontrar o equilíbrio entre a atuação dos países enquanto responsáveis por legislar e assegurar os direitos dos trabalhadores em seu território, e uma política de relações internacionais que

possa atuar em conjunto com a administração de cada um desses países. Assim, conforme Hermes Augusto Costa, acerca dos elementos importantes de uma política de relações internacionais:

Quando questionei sindicalistas da CUT e da CGTP sobre quais seriam, em seu entender, os principais elementos definidores de uma PRI, foram-me indicados os seguintes: a regularidade das acções de âmbito internacional; a solidariedade enquanto valor permanentemente subjacente a tais acções; os apoios financeiros para concretização e consolidação das acções transnacionais; a definição de objectivos e estratégias de intervenção internacional; a selecção de aliados para pôr em prática esses objectivos; e a utilização de instrumentos/procedimentos quer para alcançar objectivos, quer para maximizar a relação com os aliados. (COSTA, 2005, p. 145)

O sindicalismo transnacional é o melhor caminho para atuar na defesa dos trabalhadores frente às cadeias de produção global e libertá-los dos abusos e da exploração das empresas transnacionais, que utilizam dos trabalhadores para maximizar seu lucro e expandir suas atividades, enquanto estes são a parte mais vulnerável desta relação e não possuem meios para garantir condições dignas de laborar, ocorre que a trajetória da CUT, bem como as demais entidades sindicais, é marcada por um enorme número de obstáculos que devem ser superados.

No entanto, apesar dos desafios encontrados na atuação sindical internacional, durante sua trajetória a CUT realizou diversas tentativas para que fosse possível a criação de uma política de relações internacionais eficaz, de forma que atualmente a CUT tem dado continuidade à defesa do MERCOSUL, sobretudo ao combate à Área de Livre Comércio das Américas - ALCA, que Hermes Augusto Costa define como fase do “internacionalismo sindical solidário”, explorado no próximo capítulo (COSTA, 2005, p. 147).

Isto posto, verifica-se que, por meio da adoção ao sindicalismo solidário, a CUT busca obter a cooperação das entidades sindicais, a fim de alcançar o objetivo mútuo a todo movimento sindical, a proteção do trabalhador, independentemente do território que se encontra.

3. PROPOSTA DE POLÍTICA DE RELAÇÕES INTERNACIONAIS A CUT

Os obstáculos e desafios enfrentados pela CUT frente à transnacionalização dos sindicatos não são poucos, vez que é necessário não

somente superar a exploração das empresas transnacionais, mas, ainda, criar uma política de relações internacionais que seja aplicada independentemente do território e da legislação de cada país.

Nessa esteira, verifica-se a necessidade de que as políticas de transnacionalização dos sindicatos considerem não somente um território nacional, como também os diferentes países que possuem atuação das empresas transnacionais, promovendo assim a integração da produção, que, atualmente, ainda se encontra dispersa.

Em que pese as iniciativas apresentadas pela CUT para superar os obstáculos mencionados, não se mostraram suficientes, haja vista que a exploração dos trabalhadores por parte das empresas transnacionais aumenta gradativamente a cada dia. Logo, importante se faz mencionar a necessidade de adotar políticas voltadas à educação dos trabalhadores, ou seja, o primórdio da discussão e criação de um sindicalismo transnacional deve ocorrer com os principais agentes desta relação.

Isto porque, os trabalhadores são o foco de todo o movimento sindical, se fazendo necessário educá-los desde o início das cadeias de produção global, nas fábricas, com o intuito de torná-los lideranças cientes do sistema de que fazem parte, considerando que, um dos principais obstáculos das políticas de relações internacionais é justamente a dispersão da rede produtiva, de forma que o trabalhador, enquanto membro ou componente de uma unidade produtiva, se encontra distante daquilo que produz e alheio a relevância nesta cadeia de produção.

Dessa forma, a CUT poderia adicionar à sua política de relações internacionais o próprio trabalhador, sendo este uma peça-chave da relação que norteia sua existência, de forma que, ao receber educação e conhecimento necessário, os próprios trabalhadores possam apoiar e subsidiar a atuação das entidades sindicais, fazendo com que o direito sindical possua mais relevância.

Ademais, ainda se faz necessário que a CUT promova campanhas globais, em conjunto com as demais entidades sindicais, com o intuito de obter uma estrutura sólida e permanente de fiscalização dos países, de forma que haja sanções as empresas e países que não cumprirem com as diretrizes das campanhas, inclusive fazendo com que tais informações sejam também trabalhadas e divulgadas pela Organização Internacional do Trabalho (OIT).

Não obstante, cumpre mencionar acerca do poder de veto e do direito de greve, dispositivos criados para evitar a exploração dos trabalhadores, de forma que, quando houver descumprimento dos direitos trabalhistas em determinado país, os trabalhadores, representados pelas entidades sindicais, devem gozar de autonomia para se manifestar e repudiar tais condições, o que se demonstra mais efetivo se cada país periférico se unir neste propósito, portanto, deve haver união das Centrais Sindicais de cada país na fiscalização do trabalho nas empresas transnacionais que se encontram em seu território.

Ressalta-se que o sindicato-rede deve entrar no jogo para equilibrar a balança com a empresa-rede: se a empresa se organiza globalmente em rede e faz uso das tecnologias (especialmente as de comunicação) e das condições políticas, sociais, econômicas e jurídicas de cada região, o sindicalismo precisa se organizar da mesma forma, levando em conta a necessidade da construção de um plano internacional de atuação. O poder decisório das empresas transnacionais não se encontra somente nas sedes, como também nos próprios países produtores, tratando-se de uma política internacional empresarial. A mesma coisa deve ocorrer em relação à organização sindical, como que se espelhando nos procedimentos de decisões que são tomadas pelas empresas.

No entanto, apesar das propostas mencionadas, é importante que a CUT não despreze as práticas atualmente adotadas, vez que se demonstram de grande importância para o alcance da proteção dos trabalhadores das empresas transnacionais, como a referente ao sindicalismo solidário, conforme Hermes Augusto Costa:

[...] fiscaliza se as empresas multinacionais com filiais no Brasil cumprem as normas sociais e ambientais básicas da OIT, sendo este um trabalho realizado no quadro do “Observatório Social” da CUT (criado em 1998), iniciativa liderada pela CUT e que reúne conjuntamente sindicatos, centros de investigação, departamentos de estatística do trabalho, redes universitárias etc. Ou seja, ao mesmo tempo que funciona como um importante instrumento de apoio e de informação para a SRI/CUT, o “Observatório Social” parece seguir também os caminhos de um internacionalismo sindical solidário.[...] O facto de no 8º CONCUR (Junho de 2003), entre as delegações internacionais convidadas, terem estado pela primeira vez entidades não sindicais vem confirmar a abertura da central neste domínio, tornando possível reforçar e delinear novos desafios conjuntos com outros movimentos sociais transnacionais. (COSTA, 2005, p. 155)

Verificou-se que o sindicalismo solidário é uma alternativa viável para que o rumo do sindicalismo transnacional se altere, visto que a cooperação entre todas as entidades sindicais promoverá maior coerção as empresas transnacionais para que elas ofereçam condições dignas aos trabalhadores em todos os países. Isto porque, considerando que cada país possui suas Centrais Sindicais, se faz necessário que haja cooperação entre elas, e conseqüentemente entre as federações e confederações, a fim de que possa ser feita fiscalização mais intensa em seu território.

Portanto, para que seja possível a educação dos trabalhadores e potencialização do movimento sindical de forma transnacional, é necessário que haja elaboração de campanhas, a fim de estabelecer as funções de cada entidade sindical nessa construção, bem como promover a harmonia destas por meio do sindicalismo solidário, assim como, promover a integração da OIT em todo esse processo, por meio da busca da ratificação pelos Estados signatários, de grande parte das suas Convenções Internacionais, considerando que existe uma baixa internalização de suas Convenções.

CONCLUSÃO

O direito sindical realizou diversas transformações nas relações laborais, isto porque, com o avanço do capitalismo, as empresas buscaram expandir suas atividades e maximizar o lucro, utilizando para a tecnologia para fins de principalmente reduzir seus custos de produção, contribuindo para a diminuição exponencial dos postos de trabalho.

O transnacionalismo intensificou as cadeias de produção global e permitiu que as empresas pudessem exercer suas atividades em diferentes países do mundo, de forma a permitir a procura de opções mais rentáveis e os melhores locais para fixar sua produção. Essa mesma transnacionalidade não se faz sentida nas organizações sindicais atuais, ainda que historicamente o sindicalismo europeu dos séculos XVIII e XIX tenha sido marcado por movimentos que primaram pela construção de uma rede internacional de sindicatos.

Verificou-se que o primeiro passo da luta sindical, levando em conta a transnacionalidade empresarial, foi tentar obter uma organização sindical e ou ações sindicais que também se transnacionalizassem.

Em vista disso, além da estruturação e desenvolvimento das entidades sindicais dentro de cada país, se mostrou necessário que o movimento sindical se expandisse, de forma que sua influência fosse exercida não somente ao território no qual está inserido, mas também por todo o mundo, a fim de propagar o sindicalismo transnacional e promover maior segurança aos trabalhadores que estão inseridos nessa cadeia de produção, especialmente global, não mais sedimentado no conceito de categorias profissionais e ou profissões, mas sim de integrantes da mesma cadeia produtiva.

A proposta de um sindicalismo internacional é traçada por meio de inúmeros desafios, de forma que, até o presente momento não foi possível estabelecer uma política internacional completa, onde todos os Estados pudessem aderir, haja vista que o fator territorial ainda se mostra um grande obstáculo para atuação de campanhas sindicais globais e quaisquer atividades de fiscalização por parte das entidades sindicais.

Como objeto de análise, constatou-se que a CUT passou por um longo processo de estruturação ao longo de sua existência, de forma que foi necessário, primeiramente, reconstruir suas atividades a âmbito nacional, organizar processos para conseguir desempenhar suas funções e consolidar sua política no Brasil, para, posteriormente, expandir sua atuação a congressos internacionais e, finalmente, se filiar a uma confederação internacional.

Assim, a CUT foi objetivo principal de análise no presente artigo, tendo em vista se tratar de entidade sindical pioneira no Brasil na condução de um processo de internacionalização das práticas sindicais, de forma que revolucionou a política sindical brasileira.

Em que pese atuação da CUT para promoção do sindicalismo solidário, se faz necessário ainda realizar a estruturação/construção de processos que busquem educar o trabalhador, no sentido de fornecer meios para compreender o ambiente laboral em que está inserido e a partir desse ponto, criar uma vontade coletiva unificada, também podendo ser compreendida como solidariedade internacional, com o envolvimento da sociedade, dando conhecimento sobre as formas de atuação das empresas, independentemente de suas práticas nocivas ao trabalho estarem localizadas fora do seu Estado sede.

Portanto, ainda que não haja resposta concreta a fim de delimitar especificamente o passo a passo para consolidação de uma política de relações internacionais da CUT, vê-se como primordial a necessidade de promover

campanhas globais, em busca de atingir o trabalhador que se encontra tão alheio a cadeia de produção e as condições vividas e precisa ser resgatado.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Lei nº 11.648, de 31 de março de 2008. Dispõe sobre o reconhecimento formal das centrais sindicais para os fins que especifica, altera a Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943, e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 2008.

Breve histórico da Central única dos Trabalhadores. Disponível em <https://www.cut.org.br/conteudo/breve-historico>. Acesso em 26.08.2023.

COSTA, Hermes Augusto. A política internacional da CGTP e da CUT: Etapas, temas e desafios. 2005. Revista Crítica de Ciências Sociais. Centro de Estudos Sociais da Universidade de Coimbra. p. 141-161. Disponível em <http://journals.openedition.org/rccs/1024> ; DOI : 10.4000/rccs.1024

COSTA, Hermes Augusto (2004), "Introdução: para ampliar o cânone do internacionalismo operário", in B. S. Santos (org.), *Trabalhar o mundo: os caminhos do novo internacionalismo operário*. Porto: Afrontamento, p. 17-61.

COSTA, Hermes Augusto. O sindicalismo, a política internacional e a CUT. Portugal. 2005. Lua Nova: Revista De Cultura E Política, (64), 129–152. <https://doi.org/10.1590/S0102-64452005000100009>.

CUT (2003a), Texto base da direcção nacional. 8º CONCUT (<http://www.cut.org.br>), 1-54, acedido em 2.04.2003.

CUT (1984b), *Jornal da CUT*, Ano II, 1. São Paulo: CUT.

FILHO, José Cláudio Monteiro de Brito. *Direito Sindical*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 108.

FILHO, José Cláudio Monteiro de Brito. *Direito sindical: Análise do Modelo Brasileiro de Relações Coletivas de Trabalho à Luz do Direito Estrangeiro Comparado e da Doutrina da OIT – Proposta de inserção de Comissão de Empresa*. 9ª Ed. São Paulo. Editora Ltr. 2021. (p. 1-25)

JAKCBSON, Jked Asgaard. *Relações Transnacionais e o Funcionamento do Regime Trabalhista Internacional*. (Dissertação de Mestrado) – USP item 3.3.1, p. 32-154, SP, 2009.

LASMAR, Jorge Mascarenhas. O direito internacional e o transnacionalismo. Revista Brasileira de Direito Internacional, Ie-SSN: 2526-0219, Curitiba, v. 2, n. 2, jul.-dez. p. 61-77, 2016.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Compêndio de Direito Sindical. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 268.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Compêndio de Direito Sindical. 5ª ed., São Paulo: 1997.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Direito sindical, São Paulo, Ed: Saraiva, 1989, p.3.

Nota técnica do departamento intersindical de estatística e estudos socioeconômicos. A importância da organização sindical dos Trabalhadores. São Paulo 2017.

OLIVEIRA, Flávia Leal Coelho de Souza. Monografia de conclusão de curso do Centro Universitário de Brasília. A formalização das centrais sindicais à luz do ordenamento jurídico brasileiro. Brasília. 2011.

OLIVEIRA, Cíntia Machado de; DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de. Direito do Trabalho. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2011, p. 371-372.

SANTOS, Boaventura de Sousa; COSTA, Hermes Augusto (2004), "Introdução: para ampliar o cânone do internacionalismo operário", in B. S. Santos (org.), Trabalhar o mundo: os caminhos do novo internacionalismo operário. Porto: Afrontamento, 129-149.

ZANGRANADO. Carlos Henrique da Silva. Breves Considerações sobre a lei das Centrais Sindicais. Jornal Trabalhista Consulex, São Paulo, p. 4-7, fev. 2009.

PAINEL 13

Ética, educação e cidadania

A MANCHETE NO PERCURSO GERATIVO DE SENTIDO: Caso Moïse

FREITAS, Leticia Silva de Oliveira
Universidade Estácio de Sá
Rio de Janeiro, Brasil
leticia.freitas@estacio.br

BUENO, Alexandre Marcelo
Universidade Presbiteriana Mackenzie
São Paulo, Brasil
alexandrebueno@gmail.com

PORTO, Paola de Andrade
Universidade Estácio de Sá
Rio de Janeiro, Brasil
paolaporto@id.uff.br

INTRODUÇÃO

O presente trabalho pretende fazer uma análise das narrativas feitas em manchetes jornalísticas, notadamente, quando essas narrativas possuem conotação distorcida da realidade e, em se tratando casos em que envolvam pessoas pretas, investigar se tais mensagens estão arregadas de mensagens pejorativas ou mesmo racistas.

A análise será realizada a partir do caso do congonhes Moïse Kabamgabe, um jovem negro imigrante, recebeu registro de residência no Brasil, na condição de refugiado e com emissão de passaporte. Ele e três irmãos buscaram abrigo no Brasil, em 2011, fugindo dos confrontos entre as etnias Lendu e Hema, na República Democrática do Congo. Ao reivindicar seus direitos trabalhistas, por ter sido dispensado do trabalho em um quiosque, na Barra da Tijuca, região oeste da cidade do Rio de Janeiro, foi espancado e torturado até a morte.

Interessa realizar uma análise da manchete, título e subtítulo, do Jornal Portal do Sistema Brasileiro de Televisão – SBT News, do dia 01/02/2022, sob a ótica dos pressupostos teóricos da Semiótica Discursiva. O motivo dessa escolha se deu pelo objeto de estudo da referida pesquisadora com a agenda de investigação sobre as relações étnico-raciais e, também, sobre o gênero notícia,

considerando a contribuição da professora Diana Barros no destaque da possibilidade de pergunta de pesquisa com tal escopo.

Para situar o leitor, iniciamos com a contextualização da Semiótica Discursiva e, de forma breve, pautamos a apresentação de suas bases teóricas. Em seguida, trabalharemos com o percurso gerativo de sentido e seus níveis: narrativo, discursivo e fundamental. Seguimos com a articulação dos conceitos presentes na análise da manchete e sub-manchete no decorrer dos níveis do plano de conteúdo, concebido sob a forma de seu percurso gerativo de sentido.

1. DESENVOLVIMENTO

Para melhor compreensão acerca do contexto em que se encontra necessário se faz perpassar pelas teorias discursivas buscando analisar o teor das manchetes sensacionalistas que, muitas vezes, se mostram com conotações racistas, destoando as realidades dos fatos e transformando-as em situações que não correspondem ou que, induzam uma informação mais apelativa para um jornalismo de espetáculo.

1.1 A semiótica discursiva

Tem sentido nesse lugar: o texto, nas suas diversas formas, é objeto de significação. Foi Greimas, pensador do percurso dos sentidos do discurso, que se voltou para a Teoria Semiótica Discursiva, e traz uma proposta teórica e metodológica para ler os textos e analisá-los, de propósito, como produtor de sentidos, de significado, expresso nas mais diversas formas: verbal, não-verbal, visual, verbal e visual, visual de duas ou três dimensões, olfativo, que traz sentido nascido da relação com o outro.

Nos estudos de Barros (2005), vamos ao encontro dos níveis de expressão e do conteúdo, já que o texto só existe quando concebido na dualidade que o define e se complementam: o objeto de significação e objeto de comunicação. Como objeto de significação, o tipo de análise dos seus componentes estruturais é interno, ou seja, das partes que compõe o texto e podendo levar em conta princípios, métodos ou técnicas diferentes usadas na produção textual. A segunda forma, como objeto de comunicação, o texto é visto como uma produção sociocultural e seu entendimento feito através de uma análise externa, ou seja, a partir do contexto sócio-histórico que está inserido. É

caro para a Teoria Semiótica do Discurso explicar o sentido do texto através de um plano de conteúdo, assim, “interessa o que o texto diz e como ele faz para dizer o que diz.” (BARROS, 2005, p. 11).

A teoria semiótica procura, portanto, explicar os sentidos do texto. Para tanto, vai examinar, em primeiro lugar, os mecanismos e procedimentos de seu plano de conteúdo. O plano de conteúdo de um texto é, nesse caso, concebido, metodologicamente, sob a forma de um percurso gerativo. (BARROS, 2003, p. 188)

Esse plano de conteúdo se apresenta na forma de um percurso gerativo de sentido, ou seja, nos orienta a construir o sentido do texto a partir das palavras que nos informam os diversos níveis de linguagem marcados no texto. Mais que intuição, as etapas que compõem o percurso gerativo orientam a necessidade de enxergar além das margens, ou seja, nos fazem mergulhar no texto, de propósito, com vistas a compreender seus mistérios, a partir de uma orientação metodológica, estudando o sentido do texto provocado através das palavras que o desmistifica e revela os sentidos, com a apresentação do percurso gerativo de sentido em três partes, sejam elas: fundamental, narrativo e discursivo.

Com tal metodologia direcionada para a leitura e análise do texto selecionado, trabalharemos, num gesto inicial, o trajeto como o sentido é construído em um tipo de discurso jornalístico.

1.2 O percurso gerativo de sentido da manchete

É na metodologia, do percurso gerativo de sentido trazida pela semiótica, que ousamos enxergar o texto, além das margens, no seu plano de conteúdo, ou seja, a mensagem que se pretende passar. O que está explícito e implícito e faz sentido traz significação, através de um trajeto que parte de um lugar e segue ganhando sentido na composição de seus três níveis: fundamental, narrativo e discursivo. Esse percurso começa com o nível profundo, que é o fundamental; alcança o nível intermediário, que é o narrativo; e se movimenta para o campo discursivo, aparente. Essa construção de sentido ganha dimensão à medida em que se separa o texto, parte a parte. Quanto mais se mergulha no texto, mais ganha propósito de significado.

Tendo como referência o plano de conteúdo, analisaremos a seguinte manchete e sub-manchete, do Jornal do SBT News, de 01/02/2022, que é o corpus trazido para esse diálogo semiótico: “vídeos mostram em que o congelês

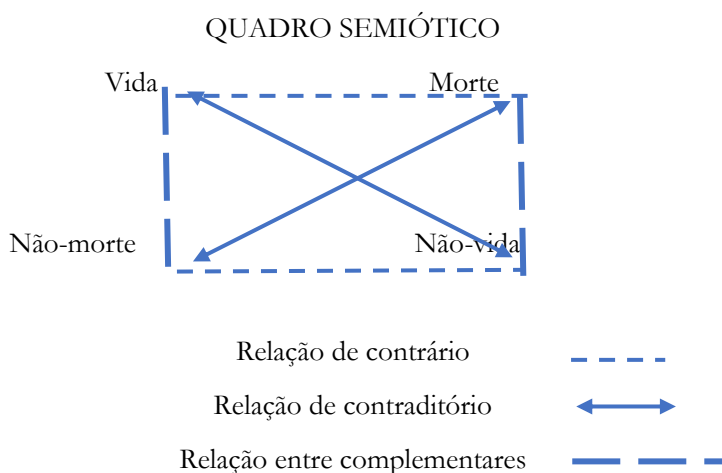
é morto no Rio de Janeiro – Moïse Kabamgabe foi espancado até a morte após cobrar uma dívida trabalhista em quiosque na Barra da Tijuca.”

1.2.1 Nível fundamental

O nível fundamental é o mais complexo e abstrato dos três. Deve-se abstrair ao máximo o objeto de análise para se conseguir nele os valores mais profundos que criam os sentidos, dando base a todo o texto.

Esse nível apresenta o mínimo de sentido necessário para a composição textual e a relação de diferença ou oposição entre dois termos semânticos; oposições de valores entre categorias opostas que não possuem uma valoração invariável, ou seja, o texto é quem irá mostrar o conceito positivo ou negativo. Tais elementos opostos representam uma transformação de estado, que pode receber uma “qualificação semântica”. Os valores positivos são denominados “atraentes ou eufóricos”, já os negativos são intitulados de “repulsivos ou disfóricos”.

Todo percurso nasce das oposições básicas. No texto selecionado como corpus do trabalho, nos traz vida X morte como categorias semânticas. Há, então, uma relação de contrário entre vida e morte; assim como uma contraditoriedade entre vida e não-vida e morte e não-morte, conforme o quadro semiótico abaixo:



A afirmação da vida ocorre no momento em que o congolês vai reivindicar seus direitos trabalhistas. Já a negação da vida ocorre quando ele é espancado e a afirmação da morte quando é morto, em decorrência do espancamento e tortura.

O nível fundamental é mencionado por Gregolin (1995) como ponto de partida da geração do texto, sendo a primeira etapa do percurso de geração do sentido. Determina o mínimo de sentido necessário para a composição do texto, a relação de diferença ou oposição entre dois termos semânticos, explicando os níveis mais abstratos da produção. Tais elementos opostos representam uma transformação de estado, que pode ser *eufórica* (quando é positiva) ou *disfórica* (quando é negativa). (BELLOMO-SOUZA; GONÇALVES; SANTOS, et all, 2018)

Para a análise da narrativa, euforia, isto é, o aspecto positivo da narrativa, configura a vida; e disforia, o aspecto negativo da narrativa, configura a morte, como observados no quadro semiótico, acima, com as oposições centrais.

1.2.2 Nível narrativo

O segundo nível é o narrativo, o qual trabalha com a narratividade, ou seja, para a semiótica, todo texto, toda manifestação discursiva é uma narrativa, uma transformação situada entre dois estados sucessivos e diferentes, sempre como a presença de sujeitos. Esses sujeitos podem ser pessoas, animais, coisas. Podem também não estar explícitos, porém estão implicados, sujeitos que desenvolvem ou sofrem ações. Na sintaxe narrativa, há os enunciados de estado e os enunciados de fazer, sendo o primeiro por estabelecer relações actanciais, com um sujeito e um objeto ligados em conjunção ou disjunção. Em conjunção, o sujeito se apropria do objeto. E em disjunção, quando o sujeito é privado do objeto. A narrativa simula a história do homem em busca de valores, dos contratos e conflitos que marcam os relacionamentos humanos.

De acordo com Fiorin (1995, 2013), na sintaxe do nível narrativo se analisa qual o caminho feito pelo sujeito para transformar um estado inicial para outro estado. O movimento pode ser de um estado inicial com um objeto valor para um estado de disjunção com esse objeto de valor ou vice-versa. Essa transformação apresenta uma narratividade que se dá em 4 etapas, as quais

compõem o programa narrativo canônico que é uma antecipação, algo possível e que possibilita analisar as ações humanas:

No nível das estruturas narrativas, as categorias fundamentais são convertidas à ordem do fazer. Trabalha-se, então, com dois tipos de enunciados elementares: os de estado, em que um sujeito está em relação de conjunção ou de disjunção com um objeto, e os de fazer, em que se opera uma transformação na relação entre sujeito e objeto: de disjunção para conjunção ou vice-versa. As operações de aquisição e de perda de objetos correspondem, respectivamente, à afirmação e à negação de valores no nível fundamental. (OLIVEIRA; LANDOWSKI, 1995, p. 77)

Manipulação: nessa fase, um sujeito manipulador age sobre o sujeito do fazer, persuadindo-o a querer ou dever fazer algo em específico. Essa manipulação pode ocorrer de formas diversas, como por meio da tentação, quando se influencia o sujeito a querer fazer algo, oferecendo-lhe um reforço positivo; por intimidação, quando se influencia o sujeito a dever fazer algo ao informar que caso ele não faça terá um retorno negativo; por meio da sedução, quando se manipula o sujeito a querer fazer algo, ao construir uma imagem positiva dele ou pela provocação, quando se instiga o sujeito a dever fazer algo, construindo uma imagem negativa dele.

Competência: o sujeito é dotado de um poder e/ou saber fazer para realizar o que foi influenciado a fazer.

Performance: o sujeito entra em conjunção ou disjunção com um objeto valor específico, cumprindo o que foi sugerido que fizesse durante a manipulação – ou, ao contrário, realizando outras ações não previstas.

Sanção: existem dois tipos de sanção: a Cognitiva e a Pragmática. Na cognitiva, existe um reconhecimento de que o sujeito fez (ou não) algo. Na pragmática, o reconhecimento toma forma de recompensas ou castigos.

A manipulação é uma espécie de contrato entre as funções, e entendemos, a partir do nosso corpus, sendo o destinador manipulador, o enunciador – os agressores – e o destinatário manipulado que é o congolês. É ele que sofre a manipulação.

1º momento: Moïse, o sujeito, está em disjunção com seu direito trabalhista e vai cobrar para estar em conjunção. Os agressores manipulam pela intimidação e, como não conseguem o que querem (que o congolês vá embora), eles passam para agressão (que é a punição após observar se a manipulação saiu como queriam – o que não aconteceu).

A partir do momento da performance - o enunciado de fazer - vai causar a transformação de um estado inicial. E o estado inicial é o estado de disjunção de Moïse com os direitos trabalhistas e conjunção com a vida. A partir da transformação, há disjunção com os direitos e disjunção com a vida (ou conjunção com a morte)

Quando tem o enunciado de fazer, os agressores fazem o nível da manipulação pela intimidação, ocorre uma transformação desses sujeitos e o congolês continua com a disjunção com seus direitos e estava com conjunção com a vida, a partir desse momento passa a ficar em disjunção com a vida.

Antes da manipulação, os agressores estão em disjunção com o congolês e conjunção com a opressão. A opressão vai causar violência.

Moïse está em disjunção o tempo todo. Não consegue ficar em conjunção e, ainda, perde a vida, como sanção, ou seja, o reconhecimento de que a manipulação não levou o sujeito a fazer/querer/poder o que devia, toma forma de castigo. Chega-se, assim, a uma sanção que é negativa para Moïse: sua morte.

1.2.3 Nível discursivo

É no terceiro e último nível, o discursivo, onde “as formas abstratas do nível narrativo são revestidas de termos que lhe dão concretude.” (FIORIN, 2002, p. 29) Sendo assim, nessa relação entre níveis narrativo e discursivo, quanto mais “profundo o nível, [...] mais simples são as unidades, assim como mais abstratas. Quanto mais superficial, mais essas unidades se complexificam e se concretizam.” (LARA; MATTE, 2009, p. 20-21)

Nesse nível, deve-se objetivar a fundamentação de pessoa, espaço e tempo, ou seja, analisar se há marcas da enunciação no enunciado. Na semântica do nível discursivo, deve-se definir os temas presentes no discurso, assim como as figuras que dão tangibilidade aos elementos abstratos dos níveis mais profundos do texto.

A semântica discursiva opera com temas de natureza conceitual e figuras de caráter concreto, que são dois patamares sucessivos de concretização do sentido, se organiza através dos procedimentos de tempo, espaço e pessoa em que se baseiam o texto.

Como a linguagem é carregada de subjetividades e tem a sua opacidade, os sujeitos ao falarem empregam variados efeitos de sentido. Nesse eixo, a enunciação possibilita um intenso compartilhamento de interpretação. Os mecanismos da debreagem e a embreagem são instaurados para a actorialização, temporalização e espacialização. Enquanto a debreagem é o distanciamento da instância da enunciação das categorias pessoa, do espaço e do tempo, a embreagem é o efeito de proximidade à enunciação pela neutralização das categorias e sua denegação.

No corpus de análise que está sendo trabalhado, tem-se um texto enunciativo, a partir de uma debreagem enunciativa, já que o texto é produzido em terceira pessoa, pela instauração de um sujeito na terceira pessoa do plural no enunciado, provocando um efeito de distanciamento e de objetividade e, ainda, um narrador que intenciona exibir a “verdade” dos fatos, buscando manter, aumentar sua credibilidade frente ao leitor.

Essa alteração na correlação de forças de reprodução racista da mídia é fruto de um processo de luta do movimento organizado negro e ativistas contra o racismo estrutural que sempre garantiu aos brancos, no Brasil, o controle dos espaços de poder, nas diversas esferas, política, econômica e, também, na mídia.

No que se refere ao tempo da enunciação, tem-se o presente do indicativo na apresentação dos fatos, na manchete, “Vídeos mostram momento em que congolês é morto no Rio de Janeiro”, o “agora”, que indica a atualidade entre o evento narrado e o momento da narração. O “agora” é reinventado a cada vez que o enunciativo enuncia (Benveniste, 1974, p. 74). É uma forma de estender a ação até o momento do agora, da produção do jornal e da leitura do enunciativo, dando-lhe status de atualidade, ainda mais se tratando de um jornal online.

Já a sub manchete traz o tempo verbal no pretérito perfeito, quando mostra o detalhamento da manchete sobre a morte do congolês, ou seja, trazendo mais informações para o leitor, de como ocorreu a ação circunscrita, acabada.

Quanto à projeção do espaço, os adjuntos adverbias de lugar “Rio de Janeiro” e “Quiosque da Barra da Tijuca”, localizam espacialmente a ação, dando-lhe o efeito de sentido de realidade. Estamos falando de um dos estados elitizados do Brasil, com a segunda maior economia do Brasil e situado na região sudeste, principal centro industrial do país, reconhecido internacionalmente pelos seus pontos turísticos. E, ainda, o bairro da Barra da Tijuca, região

considerada nobre que reúne emergentes, políticos, artistas, com intensa valorização de residências. Área elitizada, com uma grande diversidade de shoppings, casas noturnas e restaurantes. E, ainda, tem uma orla extensa: são cerca de 7km de ciclovia e praia.

Retomando a questão estrutural do racismo, conforme argumenta Arruda (2020), ele está embreado em toda a sociedade, no seu cotidiano, inclusive o direito de ir e vir, de mobilidade urbana, em espaços delimitados para os brancos. É o peso da cor no acesso aos direitos universais. E no caso de Moïse Kabamgabe, trazia tripla marca do racismo pois, além de negro, era africano-imigrante, tido como refugiado pelo senso comum da sociedade brasileira, como fala o sociólogo Alex Vargem, em entrevista ao portal Geledes, em 23/11/2021:

O africano que chega aqui hoje é visto como o refugiado, uma vítima passiva à espera de ajuda. E é claro que tem pessoas que passam por adversidades, mas muitos são intelectuais, profissionais liberais, estudantes. Temos africanos fazendo pesquisa de ponta em grandes universidades, mas isso não os exime de serem discriminados, xingados, de sofrerem xenofobia. Em 2007, na UnB, atearam fogo a três apartamentos onde viviam estudantes africanos enquanto eles dormiam. Na Unesp, em 2012, fizeram pichações racistas contra intercambistas da África. Muitas vezes a violência que não é manifestada contra corpos de negros brasileiros é manifestada contra corpos de imigrantes que aqui estão.

A carga para negros e imigrantes é dupla no sentido do preconceito racial e xenofóbico estarem intimamente ligados. O congolês Moïse, além de buscar um direito, que por ser negro pode ser violado, pelo racismo, circulou em espaço de solo de controle do poder do branco.

No curso do processo civilizador do Brasil, o lugar do negro sempre foi de submissão, marginalidade, exclusão social, ou seja, numa condição de raça inferiorizada, subjugada pela colonização e mesmo após a abolição, desqualificada como etnia, por não responder aos padrões intimados pela sociedade. A construção da identidade racial na sociedade brasileira se revela por toda uma supremacia da cor de pele clara através da qual se mantém a práticas de poder e dominação.

Moïse foi brutalmente assassinado, com, aproximadamente, 30 pauladas e depois amarrado, nos fazendo lembrar a violência naturalizada no sistema escravista brasileiro. O congolês não podia cobrar uma dívida trabalhista, porque era negro e estrangeiro a querer receber pelo trabalho que fez, em uma

sociedade dominada por uma consciência colonial e por um racismo estrutural, com valores contrários aos imigrantes. E que, de uma certa forma, permite que as pessoas considerem uma ação a ser punida: um negro e imigrante, que não é considerado um cidadão de direitos, cobrar uma dívida trabalhista de brancos brasileiros.

Debater a questão étnico-racial é pensar a história do Brasil na sua diversidade real, que não pode ser resgatada sem considerarmos a lógica dominante do branqueamento como formato de civilização em formato de igualdade. Com uma sólida base teórica, a considerar pelas referências bibliográficas, o professor Silvio Almeida pauta o conceito de racismo estrutural como marca de uma herança de centenas de anos de escravização dos negros e negras trazidos da África. Almeida (2019, p. 50) argumenta que o racismo estrutura a arquitetura social e econômica brasileira, o acesso à cultura, à mídia, suas instituições.

Em resumo: o racismo é uma decorrência da própria estrutura social, ou seja, do modo “normal” com que se constituem as relações políticas, econômicas, jurídicas e até familiares, não sendo uma patologia social e nem um desarranjo institucional. O racismo é estrutural. Comportamentos individuais e procedimentos institucionais são derivados de uma sociedade cujo racismo é regra e não exceção. O racismo é parte de um processo social que ocorre “pelas costas dos indivíduos e lhes parece legado pela tradição.” Neste caso, além de medidas que coíbam o racismo individual e institucionalmente, torna-se imperativo refletir sobre mudanças profundas nas relações sociais, políticas e econômicas (ALMEIDA, 2018, p. 38).

Observamos que desde o período colonial até os dias de hoje, apesar de sermos um país multicultural, a temática étnico-racial é alvo de desigualdade e discriminação vividas pela população negra, em que “o racismo, cuja essência reside na negação total ou parcial da humanidade do negro e outros não-brancos, constituiu a justificativa para exercitar o domínio sobre os povos de cor.” (GONZALEZ; HASENBALG, 1982, p. 69).

Os “sistemas simbólicos”, como instrumentos de conhecimento e de comunicação, só podem exercer um poder estruturante porque são estruturados. O poder simbólico é um poder de construção da realidade que tende a estabelecer uma ordem gnoseológica: o sentido imediato do mundo (e, em particular, do mundo social) supõe aquilo a que Durkheim chama o conformismo lógico, quer dizer, “uma concepção homogênea do tempo, do espaço, do número, da causa, que torna possível a concordância entre as inteligências. (BOURDIEU, 1989, p.9)

Constatamos que a lógica eurocêntrica evolucionista justificou ao longo da História, ideologicamente, os processos de colonização com narrativas de sustentação e de hierarquização de grande parte da sociedade e de invisibilização de determinadas populações. A lógica predominante engendra, até hoje, uma ordenação racial no mundo, em um processo de desumanização dos povos colonizadores em relação aos povos colonizados. O discurso hegemônico perpetua uma visão de mundo centrada em fazer ciência e história tendo como referência o modelo criado pelos Europeus. Numa forma de afronta aos Direitos Humanos estruturou-se a invisibilidade produzida pela mídia contra a população descendente de escravizados africanos.

Por outro lado, há que se levar em consideração o sensacionalismo midiático da sociedade contemporânea, assim como bem pontuado por DEBORD (1992), com o termo *sociedade do espetáculo* que supervaloriza as informações dos crimes violentos, corrupção e misérias, banalizando o cotidiano das pessoas mais vulneráveis.

CONCLUSÃO

A semiótica discursiva se revela como uma lanterna nas sombras, iluminando as estruturas discursivas muitas vezes imperceptíveis que sustentam o racismo. Ao examinar os signos verbais e não-verbais, somos capazes de desvendar as nuances das mensagens que contribuem para a construção de narrativas discriminatórias. Essa capacidade de revelar estruturas invisíveis é fundamental para confrontar eficazmente o racismo, pois nos permite ir além do óbvio e entender as sutilezas presentes nas comunicações diárias.

A intertextualidade, quando interpretada através da lente semiótica, oferece insights valiosos sobre como as narrativas raciais são construídas e reforçadas através de diferentes formas de mídia e cultura. Ao analisar filmes, músicas e outros meios de expressão cultural, podemos compreender como as referências cruzadas contribuem para a criação de significados que permeiam a sociedade. A semiótica discursiva, ao destacar essas interconexões, capacita-nos a desafiar as narrativas prejudiciais e a promover uma representação mais justa e equitativa.

A aplicação prática da semiótica discursiva na análise do racismo não se limita à mera compreensão acadêmica. Ela tem o poder de catalisar uma

transformação real e tangível na sociedade. Ao revelar as estratégias discursivas que perpetuam o racismo, a semiótica oferece uma base sólida para a criação de contra-narrativas e movimentos sociais que buscam a igualdade. A conscientização gerada por meio dessa análise crítica é o primeiro passo crucial em direção a uma mudança significativa.

Bourdieu (1983, p.73) diz que “Não existe palavra neutra para falar do mundo social, e a mesma palavra não significa a mesma coisa, dependendo da pessoa que a fala”. E complementamos com dois esclarecedores excertos de Volóchinov: “Com a ajuda da linguagem/língua, criam-se e formam-se os sistemas ideológicos (a ciência, a arte, a moral, o direito) e ao mesmo tempo a língua cria e forma a consciência do homem” (2019, p.264 [1930])

Efetivamente, o enunciado se forma entre dois indivíduos socialmente organizados [...] *A palavra é orientada para um interlocutor*, ou seja, é orientada para *quem* é esse interlocutor: se ele é integrante ou não do mesmo grupo social, se ele se encontra em uma posição superior ou inferior em relação ao interlocutor (em termos hierárquicos), se ele tem ou não laços sociais mais estreitos com o falante (pai, mãe, marido etc.) [...] Toda palavra serve de expressão ao ‘um’ em relação ao ‘outro’ (2017, p. 204-205).

Concebendo a linguagem por esse prisma, a prática do discurso é tanto uma condição quanto um efeito da estrutura social. A compreensão histórica das desigualdades sociais, do racismo e do preconceito estruturam a sociedade brasileira. Essas relações de poder e vigilância exercidas pela língua/linguagem do colonizador português comprovam o aspecto histórico do colonialismo, ainda presente nos dias de hoje. Embora o colonialismo histórico tenha acabado, ele permanece como colonialismo do poder (epistemológico), na exploração econômica que se impõe nas zonas de sociabilidade colonial e metropolitana. Negros, mulheres, imigrantes, indígenas podem viver cotidianamente as exclusões sociais quando passam de uma linha à outra: das exclusões abissais (colonial) às exclusões não-abissais (metropolitana).

A semiótica discursiva emerge como uma aliada inestimável na análise e combate ao racismo. Sua capacidade de desvendar as complexas camadas de significado presentes nos discursos revela as estruturas que perpetuam a discriminação racial. Ao desconstruir estereótipos, analisar a linguagem política, explorar a intertextualidade e promover uma conscientização social transformadora, a semiótica discursiva não apenas analisa o problema, mas também aponta caminhos para a mudança.

Podemos, então, dizer que a imprensa é imparcial ou não existe racismo? Sabemos que a imprensa é um instrumento importante na formação da opinião pública e pode fortalecer ou negar práticas racistas e usar seu discurso massivo para acirrar, ainda mais, as desigualdades sociais no Brasil.

Para superar o racismo, é imperativo desafiar os discursos prejudiciais e construir pontes de entendimento. A semiótica discursiva fornece as ferramentas necessárias para esse desafio, capacitando-nos a criar uma narrativa mais inclusiva, justa e igualitária. Ao adotar essa abordagem crítica, não apenas compreendemos o racismo, mas também trabalhamos ativamente em direção a um futuro em que a diversidade é celebrada e a discriminação é finalmente erradicada.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Silvio Luiz. **Racismo estrutural**. São Paulo: Sueli Carneiro, Pólen, 2019.

ARRUDA, Eucídio. Implementação das tecnologias digitais nos currículos das escolas de Educação Básica dos países membros da OCDE. In : SIQUEIRA, Ivan Cláudio Pereira (org). **Subsídios à elaboração da BNCC** : estudos sobre temas estratégicos da parceria CNE e Unesco. São Paulo: Moderna, 2018. Disponível em:https://fundacaosantillana.org.br/wp-content/uploads/2019/12/10_SubsidiosBNCC.pdf. Acesso em: 11 de maio de 2020.

BARROS, Diana Luz Pessoa de. **Estudos do discurso**. In: FIORIN, José Luiz (org.) *Introdução à Linguística II: princípios de análise*. São Paulo: Contexto, 2003.

BARROS, Diana Luz Pessoa de. **Teoria semiótica do texto**. 4a ed. São Paulo: Ática, 2005.

BELLOMO-SOUZA, Ana Paula; GONÇALVES, Luana Bortoletto; SANTOS, Flavio Anthero Nunes et all. **Percorso Gerativo do Sentido**: uma análise do selo comemorativo do centenário do nascimento de Luiz Gonzaga da composição Asa Branca, 2018. Anais do XI seminário para educação. Disponível em: https://www.udesc.br/arquivos/ceart/id_cpmenu/5937/BELLOMO_PERCURSO_GERATIVO_DO_SENTIDO_1556135851647_5937.pdf Acesso em 27 de novembro de 2023.

BENVENISTE, E. **Problèmes de linguistique générale**. Paris: Gallimard, t. 2, 1974.

- BOURDIEU, P. **O poder simbólico**. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1989.
- CASTELLS, M. **A sociedade em rede**. Tradução Roneide Venancio Majer. São Paulo: Paz e Terra, 2005.
- DEBORD, G. **A sociedade do espetáculo**: comentários sobre a sociedade do espetáculo. Tradução Estela dos Santos Abreu. Rio de Janeiro: Contraponto, 2017.
- FIORIN, José Luiz. **Elementos de análise do Discurso**. 15a ed., 4a reimpressão. São Paulo: Editora Contexto, 2018.
- GOMES, Nilma Lino. **Cultura negra e educação**. Revista Brasileira de Educação, n. 23, p. 75-85, maio-ago. 2003.
- GOMES, Nilma Lino. **O movimento negro educador**. Saberes construídos na luta por emancipação. Petrópolis, RJ: vozes, 2017.
- GOMES, Nilma Lino. **Relações étnico-raciais, educação e descolonização dos currículos**. Universidade Federal de Minas Gerais – UFMG. Currículo sem Fronteiras, v.12, n.1, pp. 98-109, Jan/Abr 2012. SSN 1645-1384 (online) www.curriculosemfronteiras.org.
- GONZALEZ, Lélia. A mulher negra na sociedade brasileira. In: LUZ, Madel T. (Org.). **O lugar da mulher: estudos sobre a condição feminina na sociedade atual**. Rio de Janeiro: Edições Graal, 1982.
- GREIMAS, Algirdas Julien. **Sobre o sentido II: ensaios semióticos**. 1aed. São Paulo: Nankin: Edusp: 2014.
- MATTE, CA F.; LARA, G. M.P. **Semiótica greimasiana**: estado de arte. Em: PINTO, J.; CASA NOVUMA,V. (Organização.). **Algumas semióticas**. Belo Horizonte:Autêntica, 2009.
- OLIVEIRA, Ana Cláudia de; LANDOWSKI, Eric. **Do inteligível ao sensível**: em torno da obra de Algirdas Julien Greimas. São Paulo: EDUC, 1995.
- TRAQUINA, Nelson. **O estudo do jornalismo no século XX**. São Leopoldo, RS: Ed. Unisinos, 2001.

AS FAKE NEWS COMO INSTRUMENTO DE CONTROLE DAS MASSAS PARA DESESTABILIZAÇÃO DO ESTADO DE DIREITO

ARAKAKI, Fernanda Franklin Seixas
Centro Universitário Vértice - UNIVÉRTIX
fernandafranklin@id.uff.br

FERREIRA, Daniel Fernandes
Centro Universitário UNIFACIG
danielferreiraadv@gmail.com

SAMPAIO, José Vagner Coelho
Centro Universitário Vértice - UNIVÉRTIX
sampaio.josevc@gmail.com

INTRODUÇÃO

O presente trabalho abordará sobre as Fake News, baseando-se, principalmente, no panorama político do ano de 2022, no qual ocorreram as eleições para a presidência da República Federativa do Brasil.

Nessa toada, como arma de controle das massas, buscando o apoio popular, os candidatos ao cargo buscam divulgar informações falsas sobre o seu oponente, sabendo que, ao utilizarem os meios de comunicação atuais, conseguem atingir um maior público.

Assim, na atualidade, as propagandas políticas já estão indo além das apresentadas nos jornais e nos aparelhos televisivos, ganhando um novo aspecto: os novos aplicativos de comunicação.

Segundo o Portal G1, com base em um levantamento denominado “Panorama”, realizado pelo *Mobile Time*, site da internet, juntamente com uma empresa, a *Opinion Box*, o aplicativo *WhatsApp* foi eleito como o *App* que as pessoas brasileiras mais utilizam, abrindo-o por mais vezes ao longo do dia (G1, 2022, online).

Ademais, o *WhatsApp* ainda permite, além do envio de mensagens de texto e áudio, o compartilhamento de fotos, vídeos e outros documentos, sendo um grande propagador de notícias e demais informações.

Dessa maneira, o eleitorado com determinado apoio, visando defender os seus ideais e desmoralizar publicamente os demais candidatos, utiliza-se de todas as ferramentas possíveis para a divulgação de diversas informações e, ainda, há aqueles não possuem um apoio político definido, mas que compartilham as informações sem buscar as fontes, notando se o que compartilha é verídico ou não.

Para tanto, por meio dos diversos aplicativos de rede social e de comunicação, com o intenso compartilhamento de informações, e, muitas delas sem saber se as fontes são confiáveis ou não, surgem as chamadas *Fake News*.

Em uma tradução literal, *fake news* se referem a notícias falsas, conforme elucida Marcus Vinicius Vieira do Nascimento e Teresa Leonel Costa (2019). Já na concepção de Gabriel Alves (2017), elas são informações que, por meio de manipulação ou invenção, são dissipadas com o intuito de criar pânico, revolta e repulsa nas pessoas, para que, ao convencer a população daquilo que se divulga, busquem atingir os desejos sórdidos para os quais foram criadas.

Ademais, Nascimento e Costa (2019) ainda fazem menção sobre o atual cenário da desinformação, no qual as pessoas têm cada vez menos buscado analisar o que se divulgam, tais notícias falsas são compartilhadas em massa, e possuem a capacidade de gerarem efeitos irreparáveis, alterando os fatos e controvertendo toda a situação, atingindo os fins para os quais foram feitas: criar o desespero e pânico nas pessoas.

Para tanto, o presente artigo possui como problema de pesquisa o questionamento: na atualidade, as fake news se apresentam como um risco à democracia e ao Estado de Direito?

Logo, a hipótese apresentada é que, ao buscarem desmoralizar os demais oponentes, e instalar o pânico na população, as fake news são uma forma de controle de massas, representando um risco à democracia e ao Estado de Direito, vez que as pessoas não escolhem o candidato que se adeque aos seus ideais por livre e espontânea vontade, mas o elegem por meio do medo do que poderia a ser instalado no país, através das notícias falsas que desmoralizam os adversários.

A presente pesquisa se justifica na necessidade de se debater sobre os efeitos das notícias falsas, principalmente na época que, sendo considerada da informação, há ainda muita falta dessa, vez que as pessoas não notam as fontes ou buscam fazer uma pesquisa acerca do divulgado.

Ademais, o trabalho utilizará, no que se refere à metodologia, uma abordagem quali-quantitativa (qualitativa e quantitativa), baseando-se em dados e pensamentos a fim de justificar o debatido, com natureza básica e objetivo exploratório e caráter procedimental documental, cujo método será o hermenêutico fenomenológico com base dedutivo-analítica, tendo como fundamento as proposições de Habermas e de Kant na busca dos parâmetros ético-morais de responsabilidade do discurso.

Nessa toada, a presente pesquisa irá trabalhar sobre o impacto das *fake news* na democracia e ao Estado Democrático de Direito, no qual será apresentado ao leitor sobre o aumento dessas devido à globalização e o acesso aos meios de comunicação. Posteriormente, buscar-se-á discorrer sobre as notícias falsas como meio de dominação das massas, no qual, por meio do medo ou insegurança, buscam inverter o livre convencimento à opinião política. Por fim, entrar-se-á propriamente no mérito das consequências dessas notícias à democracia e ao Estado de Direito, discorrendo sobre os possíveis problemas decorrentes delas.

1. O AUMENTO DAS FAKE NEWS NO MUNDO GLOBALIZADO

A globalização, na atualidade, tem levado o homem a possuir uma nova compreensão do globo, com as transformações culturais, tecnológicas, econômicas etc., inserindo-se nos novos aspectos da atual sociedade, conforme aduzem Ana Maria da Silva Rodrigues, Cristina M. V. Camilo de Oliveira e Maria Cristina Vieira de Freitas (2001).

Todavia, antes de adentrar no mérito das transformações advindas da globalização e as suas modificações na atual sociedade, necessário se faz apresentar o conceito da palavra, a fim de proporcionar uma melhor compreensão acerca do tema.

Nesse ínterim, Alvarez vai abordar a globalização como:

[...] conjunto aparentemente bastante heterogêneo de fenômenos que ocorreram ou ganharam impulso a partir do final dos anos 80 - como a expansão das empresas transnacionais, a internacionalização do capital financeiro, a descentralização dos processos produtivos, a revolução da informática e das telecomunicações, o fim do socialismo de Estado na ex-URSS e no Leste Europeu, o enfraquecimento dos Estados nacionais, o crescimento da influência cultural norte-americana etc. -, mas que estariam desenhando todos uma efetiva 'sociedade mundial', ou seja, uma sociedade

na qual os principais processos e acontecimentos históricos ocorrem e se desdobram em escala global (ALVAREZ, 1999)

Noutro giro, Scholte define globalização como:

Globalização é a difusão de conexões transplanetárias entre as pessoas, e mais recentemente, de conexões supraterritoriais. A partir desta perspectiva, a globalização envolve reduções de barreiras aos contatos transmundiais. As pessoas tornaram-se mais aptas: física, legal, cultural e psicologicamente a engajarem-se umas com as outras em um só mundo (SCHOLTE, 2002)

De tal modo, nota-se que a globalização apresenta um aspecto econômico, além do avanço da tecnologia e dos meios de transporte. Acrescenta-se que, visando delimitar o conceito ao trabalho, usar-se-á somente a globalização no seu aspecto tecnológico.

Diante disso, conforme elucidam os autores, a partir dos anos 80 iniciou-se um importante avanço tecnológico, com novos meios de comunicação, e, dentre elas, começou a ser divulgada a chamada *Internet*.

Todavia, o surgimento da internet não se deu na década de 80, mas, ao que indicam pesquisadores, a sua criação ocorreu no período da Guerra Fria, em meados da década de 60, no qual o exército dos Estados Unidos buscou criar meios para compartilhamento de informações, e, ainda, a possibilidade de perder os dados centrados em um único computador era alarmante, motivo pelo qual criaram um sistema que interligava alguns computadores, reduzindo assim o risco de perderem as pesquisas, e, com esse intuito, surgiu o Arpanet, conforme elucidada Correa (2013).

No ano de 1969, alguns dos centros de pesquisa norte-americanos começaram a utilizar o sistema Arpanet, e dentre tais centros, estava o *Massachusetts Institute University* (MIT), que, posteriormente, por meio do Departamento computacional, seria o responsável pelos primeiros acessos externos das pessoas à atual internet (CORREA, 2013).

Recentemente, segundo dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatísticas (IBGE), no ano de 2021, a internet iria alcançar 90% das casas no país, e 99% dos lares possuíam ao menos um celular com conexão à internet. Ademais, na área rural, a proporção de casas com internet estaria em aproximadamente 74%, enquanto na área urbana, 92% (NERY, BRITTO, 2022).

No que se refere ao aspecto global, a Organização das Nações Unidas (ONU) afirma que mais de 5 bilhões de pessoas possuem acesso à internet,

havendo um crescimento desse percentual durante a Pandemia do COVID-19 (ONU, 2022).

Nesse sentido, pode-se notar o aumento das pessoas com o contato à internet, o que, por sua vez, possibilita um maior contato entre diferentes povos e nações, facilitando o aprendizado de novas culturas, línguas, costumes, etc., sendo um fator importante na globalização.

Dessa maneira, com a elevação do número de pessoas com acesso à rede mundial de dados, e, principalmente, por meio do avanço nas ferramentas de comunicação, as notícias possuem um elevado índice de circulação, ainda que não possuam a veracidade na matéria veiculada.

No ano de 2018, o MIT publicou dados sobre uma pesquisa no qual analisaram os aspectos da propagação das Fake News entre 2006 e 2017 em determinada rede social. Com base nas Pesquisas, constatou-se que as notícias falsas possuem uma capacidade de divulgação mais rápida, equivalente a 70%, quando comparada com as notícias verdadeiras (CORREIO BRAZILIENSE, 2018).

Não obstante, na corrida presidencial brasileira de 2022, um estudo realizado pela Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ) observou que a circulação das fake news aumentaram no 2º turno, vez que, ainda que tenham aumentado o número de acessos à internet, vivencia-se um tempo de desinformação (BORGES, 2022).

Outrossim, uma escola de Jornalismo dos Estados Unidos da América realizou uma pesquisa no qual pessoas de 8 países foram entrevistadas, e, dentre elas, pessoas brasileiras. Aproximadamente foram 8,5 mil pessoas participantes da entrevista, e, no país, 4 a cada 10 brasileiros relataram que cotidianamente recebiam fake news, e, aproximadamente 43% deles já enviaram fake news à terceiros, ainda que acidentalmente (GUIMARÃES, RODRIGUES, 2022).

Para tanto, nota-se que, ainda que haja um meio de descobrir as informações e a sua veracidade, ainda pouco se busca analisar, e, ter um senso crítico daquilo que se recebe e compartilha nas redes sociais. Ademais, com a globalização em seu aspecto tecnológico, as divulgações de informações falsas possuem uma maior celeridade na sua propagação, já que quase instantaneamente, o destinatário destas a receberá e poderá compartilhar com outras pessoas.

2 AS FAKE NEWS COMO INSTRUMENTO DE DOMINAÇÃO DAS MASSAS

Nota-se, conforme as pesquisas acima apresentadas, que, ainda que se vivencie a era da tecnologia, com a globalização tecnológica, diversas pessoas ainda recebem ou compartilham informações em suas redes sociais e não buscam verificar as fontes das informações veiculadas.

Nesse sentido, a (des)informação se torna meio para a manipulação das massas ao ponto que, não sendo observada a fonte daquilo que as pessoas recebem e compartilham, elas se tornam propagadoras do medo, do receio de um futuro incerto ou ruim, principalmente no meio político, visando desmoralizar o candidato rival.

Para tanto, a comunicação está sendo utilizada para a satisfação dos próprios desejos de uma determinada pessoa, utilizando-se da linguagem, seja ela oral ou escrita, para alterar os fatos. Desta feita, por meio da modificação das informações, determinadas pessoas conseguem articular a linguagem para atender aos seus próprios interesses.

Assim elucida Habermas:

Ora ocorre que alguém dá algo a entender a outro, incita-o de modo indireto a formar determinada opinião, ou formular determinadas intenções em face do raciocínio que se desenvolvam com base na verificação de situações. Ora ocorre alguém, interessado em ver cumpridos os seus propósitos, cativa dissimuladamente um outro com subterfúgios da prática comunicativa já internalizada no dia a dia e assim, em favor do próprio êxito, instrumentaliza esse outro, levando-o a ter um comportamento obtido por meio de recursos linguísticos manipuladores da vontade alheia [...] (HABERMAS, 2006).

Nessa toada, havendo determinado candidato a ocupar um cargo no governo do país, com base no pensamento habermasiano, para que possa alcançar o seu objetivo, este utiliza de artifícios para se impulsionar, e, dentre eles, a comunicação. Assim, a comunicação, em suas diversas formas, torna-se instrumento para a satisfação dos próprios desejos, visando agregar apoiadores de seus ideais com a desvalorização do candidato rival, manipulando o sistema democrático constitucional.

Ademais, ainda acrescenta Habermas que

O ator atinge um fim, e faz com que se produza o estado de coisas desejado, escolhendo, numa situação dada, os meios mais convenientes e

aplicando-os de forma adequada (...) A ação teleológica se amplia e se converte em ação estratégica quando no cálculo que o agente faz de seu êxito intervém a expectativa das decisões de, pelo menos, um outro agente que também atua visando a realização de seus próprios objetivos (HABERMAS, 1988).

Logo, é possível olhar que a comunicação seja utilizada para a satisfação das próprias vontades.

Outrossim, Immanuel Kant aborda sobre a responsabilização das pessoas que participam da divulgação de informações, sendo ela coatoras dos atos.

Assim, verifica-se:

Se digo alguma coisa não verdadeira em assuntos mais sérios, relacionados com o que é meu ou teu, terei que responder por todas as consequências que poderia ter? Por exemplo, um dono de casa ordena ao seu criado que diga “ele não está em casa”, se um certo indivíduo perguntar por ele. O criado assim procede e, como resultado, seu senhor sai furtivamente de casa e comete um grave crime que, de outra maneira, teria sido impedido pelo policial enviado para prendê-lo. Quem (de acordo com os princípios éticos) é culpado neste caso? Certamente também o criado, que violou um dever para consigo mesmo por meio de sua mentira, cujos resultados sua própria consciência lhe imputa. (KANT, 2003).

Kant ainda acrescenta sobre a responsabilização em denegrir a imagem de outras pessoas, buscando desmoralizá-lo perante a sociedade. Desse modo, deve o homem buscar manter a civilidade em suas relações, a fim de que preze não somente pela cordialidade entre candidatos rivais, mas, ao contrário, busque manter o equilíbrio entre a própria sociedade, vez que, havendo divergências nas ideologias, poderia a rivalidade instaurar a desordem na sociedade.

Desse modo, verifica-se:

Divulgar acintosamente uma coisa que denigra a honra de outrem, mas não cai sob a jurisdição dos tribunais e que, aliás, pode ser verdadeira, é diminuir o respeito à humanidade em geral, de modo a lançar, em última análise, a sombra do descrédito sobre a nossa própria espécie, e a fazer da misantropia ou do desprezo o modo de pensar dominante, ou a embotar o senso moral pelo espetáculo frequente do vício, e a habituar-se a isso. Portanto, em lugar de auferir um prazer malicioso da revelação das faltas alheias, com vistas a assegurar-se assim a reputação de um homem de bem, ou, pelo menos, de um homem que não é pior que os demais, é dever de virtude lançar sobre as faltas dos outros a filantropia, não só moderando nossos juízos, como deixando de externá-los; pois o exemplo do respeito que tributamos aos outros pode incitá-los, por sua vez, a fazer esforço para

se tornarem dignos dele. Por esta razão, o vexo de espionar os costumes dos outros é já em si uma curiosidade ofensiva, a que todo homem tem o direito de opor-se como a uma violação do respeito que lhe é devido. (KANT, 2003)

De tal maneira, nota-se que tanto Habermas quanto Kant defendem sobre o moral no discurso, agir e viver. Nesse sentido, partindo desse princípio, deveriam e devem os candidatos políticos evitarem o uso de difusão de notícias falsas, o que prejudica a livre escolha de acordo com a convicção pessoal.

Não obstante, outros pensadores ainda abordam sobre o tema, e, nessa toada, Busato destaca sobre a linguagem como meio para que a humanidade possa se desenvolver, dando-lhe os devidos meios para o debate construtivo, visando alcançar o que Kant (1985) chama de *Aufklärung*, ou, na tradução para o português, esclarecimento. Nesse sentido, o esclarecimento em Kant pode ser compreendido como a autodeterminação de uma pessoa, no qual ela passa a ter autonomia em seu pensamento, decisão e agir, saindo de uma minoridade, onde aceita a imposição de terceiros, para a sua maioridade, no qual começa a tomar suas próprias decisões e escolhas.

Nessa toada, verifica-se:

Uma das principais funções da comunicação deve ser a permissão ao homem de uma nova visão diante dos fatos a ele apresentados. Não se pode negá-lo a sua total liberdade de escolha em relação a qualquer fato que lhe diga respeito. Moda, comportamento, religião, filosofia, educação, política e outros temas mais devem ser sempre apresentados como elementos de discussão e nunca como temas acabados. A comunicação pode perfeitamente levar ao homem essa dimensão de questionamento e construção de novos parâmetros de comportamento. Não é isto que está em discussão. O que se propõe aqui é a comunicação, em qualquer de suas formas, não servir à massificação e alienação do homem. (BUSATO, 2001)

Noutro giro, Ortega acrescenta que:

Esse homem-massa é o previamente despojado de sua própria história, sem entranhas de passado e, por isso mesmo, dócil a todas as disciplinas chamadas “internacionais”. Mais do que um homem, é apenas uma carcaça de homem constituído por meros idola fori; carece de um “dentro”, de uma intimidade sua, inexorável e inalienável de um eu que não se possa revogar. Tem só apetites, crê que só tem direitos e não crê que tem obrigações: é o homem sem nobreza que obriga – *sine nobilitate* – *snob* (ORTEGA, 2001)

Verifica-se que Ortega realiza uma crítica à massificação do pensamento humano, sendo-lhe retirado o seu livre arbitrio e pensamento, deixando-lhe

“vazio”, para que possa ser preenchido com os pensamentos e dominações de outras pessoas. Assim, as pessoas que estão em sua “minoridade” para Kant ou o homem-massa, para Ortega, aceitam as imposições e disposições de terceiros, não havendo a autonomia no pensamento e agir.

De tal maneira, o uso da tecnologia tem contribuído para a massificação do pensamento, principalmente quando analisado no campo político, vez que as pessoas têm aceitado as informações recebidas em redes sociais sem a prévia verificação de sua autenticidade.

Nesse interim, Marina Sanches Wunsch e Natasha Alves Ferreira abordam que:

Atualmente, o acesso instantâneo a uma quantidade quase ilimitada de informações vem modificando as disputas políticas. A tecnologia e a internet se consolidam como ferramentas que fornecem para a sociedade um acesso a informações que possibilitam vislumbrar uma democracia quantitativamente mais representativa, ou seja, um número maior de meios e de conteúdos diversos, mas, ao mesmo tempo, cria-se uma guerra da informação em que a sociedade tem dificuldade de perceber o que é verdade e o que não é (WÜNSCH, FERREIRA, 2021)

Logo, é possível notar que, ainda que a internet se demonstre ser um importante avanço tecnológico, possibilitando a comunicação quase instantânea, a conexão entre diversos povos e culturas, há a necessidade de que seja utilizada com cuidado, vez que diversas notícias veiculadas não possuem autenticidade, sendo emitidas com intuito de desmoralizar a Democracia e o Estado de Direito, retirar a livre escolha política etc.

3. AS FAKE NEWS COMO MEIO DE FRAGILIZAR O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

Como já abordado, as fake news foram utilizadas no período eleitoral como tática de desmoralização dos adversários, buscando atingir um fim, qual seja: a elevação de seu status político, com o intuito de conquistar o cargo almejado.

O Estado Democrático de Direito caracteriza-se pela plenitude e diversidade de pensamentos, opiniões, gêneros etc., todavia, dentro dos limites legais, não devendo as ideologias causarem danos a terceiros.

Assim, o ideal é a manutenção de uma vida em sociedade equilibrada, com respeito aos direitos e garantias fundamentais, princípios, fundamentos e objetivos da Constituição Federal.

Ocorre que as fake news demonstram ser um grande fator que atenta contra o Estado de Direito, inclusive desmoralizando as instituições de Direito.

Um caso bem polêmico foi a tentativa de desmoralizar o Supremo Tribunal Federal, com falas contra a honra, moral e boa fama dos ministros e seus familiares. Assim, surge o denominado Inquérito das Fake News, que busca averiguar a conduta de pessoas que atentaram contra as instituições de direito.

Nesse sentido, afirmam Oliveira e Gomes que:

É sabido que os boatos, as mentiras, a propagação de ideias absurdas e preconceituosas não são novidades na política, e sempre pautaram desde os conflitos locais até as disputas internacionais. Do ponto de vista jornalístico, a produção de factóides pela “imprensa marrom”, é algo com o que sempre se conviveu. Também não é novidade o enviesamento na abordagem da notícia ou mesmo erros na sua apuração por parte de muitos veículos jornalísticos tradicionais. Apesar disso, é necessário reconhecer que o fenômeno das notícias falsas pós-2016 são a ponta de um iceberg de um processo complexo de desinformação e radicalização política em que as velhas ameaças à democracia ganham uma nova roupagem, dado o sistema tecnológico em que os novos mecanismos estão envolvidos (OLIVEIRA, GOMES, 2019).

Verifica-se que a tecnologia possibilitou a difusão em uma maior escala das informações, com a propagação de notícias em uma celeridade maior, o que gerou uma certa instabilidade à Democracia.

Dentre elas, pode-se ressaltar a diferença entre o número de votos apurados e o número de eleitores em cada seção de voto, mentiras sobre possibilidade de hackear as urnas etc., o que criou uma instabilidade eleitoral. Assim, o Tribunal Superior Eleitoral atuou ativamente no combate à propagação das fake news, buscando esclarecer boatos infundados que questionam, inclusive, a legitimidade das eleições (TSE, 2022).

Para Marina Sanches Wunsch e Natasha Alves Ferreira, o uso da internet na atualidade, pelos candidatos políticos, apresenta-se como um meio de controle do pensamento, buscando desestabilizar todo o sistema democrático no qual o país atualmente é embasado. De tal forma, nota-se:

Por outro lado, aplicações de internet estão sendo utilizadas por novos movimentos políticos, geralmente com marcas totalitárias, para manipular

o cidadão através do compartilhamento de informações falsas, conhecidas como Fake News. Ademais, as redes têm sido utilizadas para promover ataques ao sistema de justiça, ao sistema eleitoral, à imprensa, entre outras instituições democráticas, criando um ambiente em que o excesso de informação tem promovido a desinformação (WUNSH, FERREIRA, 2021)

Outrossim, acrescentam as autoras que o problema enfrentado com as fake news revela o uso incorreto da internet por parte da população, vez que, ao contrário de buscarem as informações reais, agregando conhecimento, respeitando as diferenças, grupos minoritários, etc., a tecnologia foi utilizada para ideais totalmente opostos:

Diante de fatos como os relatados, a qualidade e a liberdade da disputa eleitoral democrática se colocam a prova, além disso, demonstram como o uso negativo da tecnologia rompem com elementos essenciais da democracia representativa, elencados na Carta Democrática, como o respeito às liberdades fundamentais e a celebração de eleições livres e, principalmente, justas (WÜNSCH, FERREIRA, 2021)

Ademais, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (CFOAB) ainda destaca sobre a necessidade de uma cooperação entre todos, a fim de evitar a divulgação em massas de fake news, por meio dos entes federativos, entidades, órgãos e instituições privadas, evidenciando o papel da imprensa na desmoralização dos órgãos públicos:

É preciso união e articulação entre os governos, empresas e sociedade civil, além da conscientização. É dever de todos a exigência para que o Estado e as instituições utilizem mecanismos constitucionais para não permitir campanhas pelo fim da democracia ou que ataquem poderes estabelecidos. Diante da desinformação, não podemos cair em inação. A saúde da democracia, da política e de todos os brasileiros depende disso.

A palavra "fake" tornou-se popular no uso cotidiano no país e, nos últimos anos, ao ser acompanhada pelo substantivo "news", o termo resultante passou a designar as notícias falsas veiculadas por meios de comunicação - principalmente na internet. A assimilação do termo e da prática da ampla disseminação das chamadas fake news acendeu um alerta na sociedade. Isso porque os debates sobre a liberdade de expressão e da imprensa ganharam contornos dramáticos à medida que as informações que desinformam passaram impactar a opinião pública de forma efetiva, além de afetar a democracia (CFOAB, 2020).

Ainda acrescenta que:

O conhecimento da realidade é o que permite à população formular opiniões sobre o funcionamento das instituições e a atuação de governos eleitos democraticamente. Mas o caráter disruptivo das novas tecnologias

proporcionou, além de inúmeras possibilidades de benefícios, uma série de ameaças. Enfrentar falsos perfis e informações nas redes é um dever da sociedade na busca para proteger a democracia e garantir a liberdade.

A disseminação de informações falsas e de ataques à democracia não está amparada pelo direito à liberdade de expressão, estabelecido no artigo 5º da Constituição e um dos valores mais preciosos do Estado Democrático de Direito. Essa liberdade também é sujeita, como todos os demais valores e direitos, aos limites estabelecidos pela Constituição Federal de 1988. Tanto a liberdade de expressão quanto a de informar em nada tem a ver com mentiras ou ataques - elementos que ofendem as liberdades de outros indivíduos ou grupos e colocam em risco a própria democracia (CFOAB, 2020).

Assim, devem todos, por meio da cooperação, buscar espalhar informações verídicas, principalmente sobre o funcionamento estatal, a fim de que a população confie no Estado e em suas instituições. Ainda que esteja o Estado pautado na liberdade de expressão, ressalta-se que esse direito não é absoluto, e, no caso de haver um choque de direitos, deve ser ponderado sobre qual deverá prevalecer, podendo haver a supressão de um deles.

No caso das fake news, o direito à informação, à liberdade de expressão pode ser restringido, vez que se trata de uma informação falsa, que busca desestabilizar o sistema nacional, infringindo características negativas às instituições estatais.

Nessa toada, Ingo Wolfgang Sarlet e Andressa de Bittencourt Siqueira vão afirmar que:

Elemento essencial de uma ordem democrática e corolário da tradição liberal-individualista que radica na base do moderno constitucionalismo, a liberdade de expressão nunca deixou de ser ameaçada e violada, carecendo de particular proteção, exigência que se agudiza em termos quantitativos e qualitativos no âmbito digital. Por outro lado, como já antecipado, também o uso abusivo da liberdade de expressão, muitas vezes já resultou na fragilização e mesmo desconstrução da Democracia e de democracias, o que também restou potencializado na era digital e os recursos cada vez mais sofisticados das tecnologias de comunicação e informação (SARLET, SIQUEIRA, 2020)

As autoras ainda apontam sobre a problematização que o uso incorreto da internet gera, vez que ela possibilita a divulgação de informações em massa de maneira extremamente rápida, conectando várias pessoas:

É nesse contexto, portanto, que se situa o problema do uso de redes sociais online, pelo fato de que por seu intermédio se viabiliza massivamente um fluxo informacional que coloca em contato e mantém

conectado cada vez mais indivíduos e grupos (pessoas naturais e jurídicas), mas também governos e outros atores (SARLET, SIQUEIRA, 2020)

Assim, mediante o exposto, nota-se sobre como deve ser observado sobre as informações compartilhadas, buscando sempre verificar a sua autenticidade, vez que podem causar sérios danos à democracia e às instituições de direito, principalmente sobre as veículas em redes sociais, vez que os textos e imagens, em casos, possuem mensagens distorcidas, não abarcando a realidade dos fatos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho buscou abordar sobre as fake news, que podem ser entendidas como notícias falsas, observando-se a tradução literal do termo, no qual são compartilhadas informações, principalmente em redes sociais, com o seu conteúdo distorcido, buscando causar uma comoção social, causando revolta ou medo.

Nota-se que a globalização tecnológica se apresenta como um importante marco na humanidade, possibilitando o contato entre as pessoas presentes em qualquer parte do globo terrestre, desde que possua acesso à internet. Outrossim, com tal ferramenta, as informações podem ser veículas quase que instantaneamente, possuindo um alto grau de disseminação, o que possibilita e facilita a troca de informações falsas.

Nessa toada, frisa-se que uma das principais épocas de divulgação de informações falsas foram as eleições para a concorrência à presidência do Brasil, no qual os candidatos buscaram desmoralizar o seu oponente, visando conquistar o cargo.

Ademais, verificou-se que 4 em cada 10 brasileiros, receberam, por dia, informações falsas em suas redes sociais, e, acrescenta-se que 43% compartilharam fake news, ainda que sem saber (GUIMARÃES, RODRIGUES, 2022).

Para tanto, é possível inferir que a divulgação de fake news apresenta uma ameaça ao Estado Democrático de Direito e à Democracia, vez que desmoraliza o Estado como um todo, retirando-lhe a confiabilidade que a humanidade possui nele.

De tal forma, verifica-se que as fake news se apresentam como um meio de controle das massas, buscando inverter a ordem política, desmoralizando o candidato rival por meio de distorções de falas anteriores, posicionamentos políticos, etc., e, ao conquistar as massas, demonstra-se um perigo ao Estado, principalmente por aquelas que atentam diretamente contra ele.

REFERÊNCIAS

ALVAREZ, Marcos César. **Cidadania e direitos num mundo globalizado**. Perspectivas, São Paulo, n. 22, 95-107, 1999.

ALVES, Gabriel. **Cientistas buscam estratégias para lutar contra 'fake news'**. Folha de São Paulo, 12 de março de 2017. Disponível em: . Acesso em: 01 de nov. 2018.

B. JOHN, THOMPSON. **A Mídia e a modernidade**: Uma teoria social da mídia. Ed. Vozes. Rio de Janeiro. 1995

BANNELL, R. I. **Habermas e a educação**. Belo Horizonte: Autêntica, 2006.

BAPTISTA, Erica Anita; ROSSINI, Patrícia; OLIVEIRA, Vanessa Veiga de; STROMER-GALLEY, Jennifer. A circulação da (des)informação política no WhatsApp e no Facebook. **Revista do Programa de Pós-graduação em Comunicação da Universidade Federal de Juiz de Fora**, Juiz de Fora/JF, v. 13, n. 3, p. 29-46, set./dez. 2019

BORGES, Lais. Estudo mostra que uso de fake news cresce no 2º turno; 'desinformação está mais complexa e sofisticada', diz pesquisadora. **Globo News**, 25/10/2022. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/eleicoes/2022/noticia/2022/10/25/estudo-mostra-que-uso-de-fake-news-cresce-no-2o-turno-desinformacao-esta-mais-complexa-e-sofisticada-diz-pesquisadora.ghtml>. Acesso em: 01 nov. 2023

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Inquérito nº 4.781**. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/mandado27maio.pdf>. Acesso em: 4 dez. 2023

BUSATO, Luciano. A ética nos meios de comunicação. **Revista Eletrônica Print by FUNREI**. Μετανότα. São João del-Rei, n. 3. p. 29-49, jul. 2001

CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. **Fake News, liberdade de expressão e democracia**. Disponível em: <https://www.oab.org.br/util/print/151?print=Artigo>. Acesso em: 04 dez. 2023

CORREA, Fabiano Simões. **Um estudo qualitativo sobre as representações utilizadas por professores e alunos para significar o uso da internet**. 2013.

Dissertação (Mestrado em Psicologia) - Faculdade de Filosofia, Ciências e Letras de Ribeirão Preto, Universidade de São Paulo, Ribeirão Preto, 2013. Acesso em: 01 nov. 2023

CRESCIMENTO da internet desacelera e 2,7 bilhões ficam fora da rede. **ONU NEWS**, 16/09/2022. Disponível em: <https://news.un.org/pt/story/2022/09/1801381>. Acesso em: 01 nov. 2023

FAKE News se espalham 70% mais rápido que notícias verdadeiras, diz MIT. **Correio Braziliense**, 08/03/2018. Disponível em: https://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/tecnologia/2018/03/08/interna_tecnologia,664835/fake-news-se-espalham-70-mais-rapido-que-noticias-verdadeiras.shtml. Acesso em: 01 nov. 2023

GOMES, Luiz Roberto. **Educação e comunicação e Habermas: o entendimento como mecanismo de coordenação da ação pedagógica**. Cadernos de Educação, FaE/PPGE/UFPEL/ pelotas, agosto, 2009. Disponível em: https://periodicos.ufpel.edu.br.portal.mec.gov.br/seb/arquivos/pdf/book_volume_01_internet.pdf>. Acesso em: 15 mai. 2019.

GUIMARÃES, Pedro; RODRIGUES, Cleber. 4 em cada 10 brasileiros afirmam receber fake news diariamente. **CNN BRASIL**, Rio de Janeiro, 29/08/2022. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/nacional/4-em-cada-10-brasileiros-afirmam-receber-fake-news-diariamente/#:~:text=No%20Brasil%2C%20quatro%20em%20cada,o%20%C3%ADndice%20sobre%20para%2065%25>. Acesso em: 01 nov. 2023

GUTIERREZ, Gustavo Luis; ALMEIDA, Marco Antonio Bettine de. Teoria da Ação Comunicativa (Habermas): estrutura, fundamentos e implicações do modelo. **Veritas**, v. 58, n. 1, p. 151-173, jan./abr. 2013.

HABERMAS, Jürgen. **Teoria de la Acción Comunicativa**. Trad. Manuel Jiménez Redondo. Madrid: Taurus, 1988. v. I e II.

KANT, Immanuel. **A metafísica dos costumes**. Trad. Textos adicionais e notas Edson Bini/ Bauru SP. EDIPRO, 2003

NASCIMENTO, Marcus Vinicius Vieiro do; COSTA, Tereza Leonel. 2019. O fenômeno das fake news: problemáticas e possibilidades. **Revista Semiarido De Visu**. 7, 2 (ago. 2019), 264–272. Disponível em: <https://periodicos.ifsertao-pe.edu.br/ojs2/index.php/semiaridodevisu/article/view/489>. Acesso em: 01 nov. 2023

NERY, Carmen; BRITTO, Vinicius. Internet já é acessível em 90,0% dos domicílios do país em 2021. **Agência IBGE Notícias**, 16/09/2022. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/34954-internet-ja-e-acessivel-em-90-0-dos->

domicilios-do-pais-em-

2021#:~:text=Na%20%C3%A1rea%20rural%2C%20a%20propor%C3%A7%C3%A3o,com%20acesso%20%C3%A0%20grande%20rede. Acesso em: 01 nov. 2023

OLIVEIRA, André Soares; GOMES, Patrícia Oliveira. Os limites da liberdade de expressão: fake news como ameaça à democracia. **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais**, Vitória/ES, v. 20, n. 2, p. 93-118, maio/agosto, 2019

ORTEGA Y GASSET, José. **Que é filosofia?** Rio de Janeiro, Livro Ibero-Americano, 1961. 192p.

Resposta à Pergunta: **‘O Que é Esclarecimento?’** (Tr.: Floriano de Souza Fernandes). Em: KANT, I. Textos Seletos. (org. Carneiro Leão, E.) 2ª ed. Petrópolis: Vozes, 1985. [Beantwortung der Frage: Was ist Aufklärung? 1784].

RODRIGUES, Ana Maria da Silva; OLIVEIRA, Cristina. M. V. Camilo de; DE FREITAS, Maria Cristina Vieira. **Globalização, cultura e sociedade da informação**. Perspectivas em Ciência da Informação, [S. l.], v. 6, n. 1, 2007. Disponível em: <https://periodicos.ufmg.br/index.php/pci/article/view/23355>. Acesso em: 01 nov. 2023.

RODRIGUES, Theófilo Codeço Machado; BONONE, Luana Meneguelli; MIELLI, Renata. Desinformação e crise na democracia no Brasil: é possível regular fake news?. **Confluências**, Niterói/RJ, v. 22, n.3, p. 30-52, dez. 2020/mar. 2021

SAMPAIO, José Adércio Leite; BOCCHINO, Lavínia Assis. A ameaça das Fake News para a democracia e os direitos humanos na era do tecnopopulismo. **Revista EJEJF**, Belo Horizonte/MG, ano 1, n. 1, jul./dez. 2022

SANTANA, Aline Cristine; PARZIANELLO, Geder Luis. A racionalização dos poderes midiáticos pela via da filosofia alemã: incursões sobre ética no Jornalismo por Immanuel Kant e Jürgen Habermas. In: **Congresso de Ciências da Comunicação na Região Sul**, 8º, 2012, Chapecó/SC

SARLET, Ingo Wolfgang; SIQUEIRA, Andressa de Bittencourt. Liberdade de expressão e seus limites numa democracia: o caso das assim chamadas “fake news” nas redes sociais em período eleitoral no Brasil. **Revista Estudos Institucionais**, v. 6, n. 2, p. 534-578, maio/ago. 2020

SCHOLTE, J.A. **What is Globalization? The Definitional Issue – Again.**

CSGR Working Paper n.109/02. Coventry: Center for the Study of Globalization and Regionalisation (CSGR) Dez. 2002b. Disponível em: . Acesso em:

<https://monografias.ufma.br/jspui/bitstream/123456789/3466/1/ALYNNE-SERRA.pdf>

SILVA, Gustavo de Melo. **A teoria do agir comunicativo na perspectiva de Jurgen Habermas**: implicações filosófico-educativas para a redução dos litígios sociais / Gustavo de Melo Silva. – 2020

TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. **Fato ou Boato**: Justiça Eleitoral desmentiu as principais fake news sobre o processo eleitoral em 2022. Disponível em: <https://www.tre-go.jus.br/comunicacao/noticias/2022/Outubro/fato-ou-boato-justica-eleitoral-desmentiu-as-principais-fake-news-sobre-o-processo-eleitoral-em-2022>. Acesso em: 4 dez. 2023

WHATSAPP é o aplicativo mais usado pelos brasileiros; confira a lista. **G1**, 11/01/2022. Disponível em: <https://g1.globo.com/tecnologia/noticia/2022/01/11/whatsapp-e-o-aplicativo-mais-utilizado-por-metade-dos-brasileiros-confira-a-lista.ghtml>. Acesso em: 01 nov. 2023

WUNSCH, Marina Sanches; FERREIRA, Natasha Alves. O Impacto das Fake News na Democracia e o Papel da Cláusula Democrática. Revista da Faculdade de Direito da Univeridade Federal de Uberlândia, Uberlândia/MG, v. 49, n. 2, jul./dez. 2021

ÉTICA NO FAZER E NO PESQUISAR PUBLICIDADE: VALIDAÇÃO DOS PROCESSOS METODOLÓGICOS DO OBSERVATÓRIO DE PUBLICIDADE E ÉTICA NO CONSUMO (OPETIC)

SILVA, Arthur Henrique Monteiro
Universidade Federal do Paraná (UFPR)
arthurmmonteiro@gmail.com

RABAIOLLI, Janderle
Universidade Federal de Santa Maria (UFSM)
janderle.rabaiolli@ufsm.br

CURCEL, Pedro Henrique Santos
Universidade Federal do Paraná (UFPR)
curcelpedro@gmail.com

INTRODUÇÃO

Enquanto a criação do Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária (CBARP)¹ ao final da década de 1970 - auge da ditadura militar no Brasil -, conjunta com a fundação do Conar², surgem como uma resposta ao autoritarismo da época, com a intenção de garantir a liberdade de expressão e interesses das partes envolvidas no mercado publicitário no país, nos anos mais recentes estes conjuntos de boas práticas publicitárias sistematizadas são comumente associadas a balizadores da responsabilidade social da propaganda. No entanto, sustentados nas ideias de Drumwright (2007) e Cunningham (2005), entendemos que os códigos legislativos que regulamentam a Publicidade são, de certa maneira, insuficientes para efetivamente prevenir e medir os impactos negativos da atividade e produtos da área.

Cinquenta anos após a criação do primeiro conjunto de orientações que tutelam a área da propaganda no Brasil, os aspectos relacionados às legislações vigentes ganham um segundo plano neste estudo. O foco, aqui, recai sob a

¹ Disponível em: https://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/cao_consumidor/acervo/legislacao/leg_constituicao_federal_leis/leg_cf_Codigos/leg_cf_c_conar/CodigoAuto-Regulamentacao%20A7%C3%A3oPublicitaria.htm. Acesso em: 30 de out. de 2023

² Disponível em: http://www.conar.org.br/pdf/codigo-conar-2021_6pv.pdf. Acesso em: 30 de out. de 2023

problematização de como estudar a ética no fazer publicitário para além dos seus códigos de conduta e sistemas de autorregulamentação. Este estudo parte de uma abordagem teórica sobre a ética, entendendo-a enquanto “investigação ou explicação de um tipo de experiência humana ou forma de comportamento dos homens, o da moral, considerado porém na sua totalidade, diversidade e variedade” (Vázquez, 2018, p. 21). Em outras palavras, busca-se uma reflexão que evite reduzir a ética a uma mera disciplina normativa ou pragmática, resgatando seu valor teórico “naquilo que explica, e não no fato de prescrever ou recomendar com vistas à ação em situações concretas” (Vázquez, 2018, p. 21).

De forma específica, este artigo se concentra na descrição da construção metodológica de um projeto de pesquisa longitudinal, que tem como objetivo observar, por abordagens alternativas, a postura moral adotada por profissionais da propaganda no exercício das suas atividades laborais. Um desafio enfrentado pelo trabalho de produção de conhecimento do Observatório de Publicidade e Ética no Consumo (OPETIC) e seus pesquisadores de estabelecer uma investigação capaz de capturar aspectos normalmente negligenciados nos procedimentos tradicionais de coleta de dados na área de estudo. Para isso, apresentamos o caminho percorrido para definição dos métodos, técnicas e testes dessa investigação em andamento.

Sob a perspectiva do grupo mencionado, em conformidade com Gil (2008), o desenvolvimento da metodologia da pesquisa é compreendido enquanto processo formal e sistemático de construção do pensamento científico, envolvendo a definição e organização de etapas de captação ou interpretação da realidade para um propósito específico. No entanto, essa linha de raciocínio não implica em conceber a metodologia como um conjunto rígido de diretrizes preestabelecidas para a pesquisa, de um receituário a ser seguido invariavelmente para processar a investigação. De forma contrária, trata-se de um processo “em fazendo” (Braga, 2011), caracterizado por tomadas de decisão e revisões contínuas, a fim de garantir a justeza e validade do direcionamento do estudo, corrigindo os requisitos operacionais, conceituais e éticos no próprio andamento da pesquisa.

Nesse contexto, em que o percurso metodológico é tido como “uma sabedoria na tomada de decisões” (Braga, 2011, p. 8), tratamos de apresentar os pontos de partida e os caminhos percorridos que se sucederam para (des)construção, (re)formulação e (des)apropriação dos arranjos metodológicos correspondentes às questões com as quais os estudos do OPETIC operam.

Tomadas de decisões essas apoiadas tanto em pesquisas exploratórias e empíricas - a serem descritas na sequência - quanto da própria experiência dos autores pesquisadores, publicitários, docentes e discentes com o acúmulo de experiência na área, adquirida pela reflexão, experimentação e trocas em relação ao processo de desenvolvimento dos caminhos da pesquisa em questão.

1. OPETIC

O Observatório de Publicidade e Ética no Consumo (OPETIC) constitui-se como espaço de informação, conhecimento e reflexão crítica sobre questões éticas na publicidade brasileira nos contextos de consumo (OPETIC, 2023). O Observatório organiza-se como atividade de natureza acadêmica, vinculado à Faculdade de Biblioteconomia e Comunicação da Universidade Federal do Rio Grande do Sul (FABICO/UFRGS), ao Curso de Comunicação Social - Publicidade e Propaganda da UFSM, ao Curso de Comunicação Social - Publicidade e Propaganda da UFPA e ao Programa de Pós-Graduação em Comunicação da Universidade Federal do Paraná (UFPR).

Inicialmente, a partir de um perfil multidisciplinar, o propósito do observatório era analisar conteúdos publicitários em circulação, identificar os persuasivos e problematizá-los, com o intuito de refletir e promover a educação ao consumo, em busca de práticas de consumo conscientes. Nessa perspectiva, nos primórdios de sua criação - no ano de 2019 - os estudos do Observatório voltaram-se ao consumo alimentar, justificada por duas frentes principais: importância para a saúde das pessoas; volume de informações controversas promovidas junto aos consumidores. Parte da justificativa e respaldo para as análises científicas também partiram do Guia Alimentar para a População Brasileira (Guia Alimentar para a População Brasileira, 2014).

No intuito de observar as múltiplas dimensões da atividade publicitária, o Observatório, com o passar do tempo, direcionou os propósitos de construção do conhecimento sobre a ética na publicidade brasileira a partir da elaboração de referencial teórico e instrumentalização metodológica. As constatações de observações iniciais e suas dimensões levaram os integrantes a empreender uma observação na literatura internacional, ampliando as perspectivas da pesquisa realizada até então no país, centrada essencialmente no produto da atividade publicitária (anúncios e campanhas publicitárias). Além de pesquisar a promoção publicitária de produtos, serviços e conteúdos, tornou-se evidente a necessidade

de estudo da complexidade nela envolvida e seus agentes participantes.

Assim, o estágio atual de trabalho no Observatório está alinhado à proposta de refletir sobre moral e ética publicitária estudando sobre os dilemas éticos envolvidos na atividade, tanto a partir dos conteúdos produzidos quanto dos agentes envolvidos. Alinham-se as perspectivas com a teoria multinível de Drumwright (2012), composta por três níveis que impactam o comportamento ético no trabalho publicitário: nível macro, que examina efeitos da publicidade na sociedade, sobre o qual repousa grande parcela dos estudos no Brasil; nível meso, das organizações ou empresas envolvidas diretamente no trabalho publicitário; nível micro, dos praticantes envolvidos nas atividades, ou seja, dos profissionais.

Certos do acréscimo proporcionado pela autora americana, identificamos na realidade local o desafio de estruturar base teórico-metodológica que assegure o trabalho de pesquisa com rigor científico e clareza metodológica. É nesse cenário que este trabalho relata a construção de um instrumento metodológico que permita a observação relativa à moral e ética publicitária, em um ir e vir entre teoria e metodologia, como foco em delimitar um protocolo coeso e eficiente destinado a observar o processo decisório na área.

2. Percurso exploratório do protocolo metodológico

Nenhuma pesquisa científica surge de forma independente, desvinculada de inspirações. Pelo contrário, o processo de construção do conhecimento fundamenta-se na busca por oportunidades de continuidade, aprofundamento, atualizações e mesmo no preenchimento de lacunas deixadas por estudos prévios em sua área. Dessa percepção, em conformidade com a definição de Bonin (2011, p. 21) sobre a ciência enquanto um empreendimento coletivo, decorre a importância de se familiarizar com o que já está estabelecido dentro do tema de investigação, compreendendo os achados e os caminhos já percorridos. A partir desse reconhecimento, há avanço para a produção de novos conhecimentos, assumindo um compromisso efetivo com o desenvolvimento do campo ao qual se dedica.

Nesse contexto, para a elaboração de um protocolo de investigação sobre ética na publicidade, fez-se necessário uma ampla investigação sobre referências - teóricas e metodológicas - e práticas de estudar o tema implementadas no Brasil e, também, no exterior. Tais explorações, sistematizadas

em revisões bibliográficas coletivas, ocorreram no biênio 2020-2021, como parte da tarefa de constituir um arcabouço de sustentação às pesquisas e suprir o objetivo transversal do grupo de inovar em relação à forma de pesquisar.

Nas pesquisas sobre a produção nacional voltada à ética e Publicidade (Barros Filho e Lopes, 2006; Acevedo et al., 2009; Lovison e Petroll, 2011; Kamlot, 2013), os estudos apontavam, principalmente, a recorrência a pesquisas em profundidade como elemento metodológico para observar o processo de tomada de decisão em relação à dilema ético no contexto da atuação profissional e formação acadêmica do publicitário. A presença de procedimentos metodológicos semelhantes nos levou à reflexão de uma carência de diversidade em relação a métodos e técnicas de investigação aplicadas ao tema.

Desse estágio da pesquisa, da compreensão do que, como e quais recortes estavam sendo dados às pesquisas sobre a ética publicitária na produção científica no contexto brasileiro, os primeiros esboços do percurso metodológico do OPETIC tomaram forma. Embora ainda estivessem em estágio prematuro, eram projeções iniciais de técnicas de coleta de dados e de instrumentos de pesquisa que já contemplavam considerações sobre evitar o lugar-comum e procedimentos repetitivos. Esses rascunhos revelaram-se cruciais para o desenvolvimento da capacidade crítica e sensível do fazer científico dos pesquisadores, para uma construção metodológica subsequente mais madura e alinhada com o que ambicionávamos estudar.

Partindo dessas experiências de aprendizagem, antes de definirmos nosso protocolo de pesquisa e ida a campo efetiva, nos debruçamos sobre a atividade de buscar novas perspectivas para estudar o nosso tema de interesse, isto é, os dilemas éticos em circulação na publicidade. Para isso, investimos esforços coletivos para pesquisa documental, em paralelo ao rascunho do protocolo, sondagem do universo a ser pesquisado e exploração bibliográfica - dessa vez com foco em estudos internacionais. Uma atividade caracterizada por um constante ir e vir teórico e prático, em um paralelo pendular entre revisão bibliográfica de estudos sobre ética, revisão de documentos e formulação efetiva do protocolo metodológico.

A partir da pesquisa exploratória internacional, o desenho da pesquisa do OPETIC toma contornos mais definidos. Em especial, textos da autora americana Drumwright (2007, 2012) desempenham um papel duplo nos estudos do grupo. Ao passo que servem tanto como bases bibliográficas a serem

referenciadas nas produções acadêmicas planejadas, colocam-se como inspiração para o tratamento de noções teóricas e abordagens menos convencionais na elaboração do nosso protocolo metodológico.

Subsequente à etapa de revisão bibliográfica e documental, em meados de 2021, a equipe se organizou para a discussão de ideias e possíveis estruturas metodológicas (Quadro 01). Buscamos potenciais opções de métodos e técnicas que viabilizassem a montagem de um protocolo metodológico possível de ser aplicado no contexto de tempo e espaço - afinal, tal investigação seria realizada em três cidades diferentes do país. A ideação de técnicas de pesquisa partiu da concretização do protocolo em duas etapas: a exploratória, como etapa inicial, e a dialógica, em que entramos no diálogo em profundidade com os profissionais, como subsequente.

Etapa	Solução	Descritivo
Exploratória (gerar aproximação)	Criação de peças publicitárias	Com base em problemáticas levantadas em decisões do Conar, elaborar uma peça considerada “ideal/ética” e outra peça antiética
	Escala Likert ³	Verificar o que é “natural” ao entrevistado, a partir de questões múltipla escolha; tornar a pesquisa acessível, a fim de evitar o “politicamente correto”
	Questionário com base em perfis	A partir de uma abordagem inicial junto aos(as) participantes, criar questionários direcionados que contemplem o exercício de argumentação
	Percurso imaginado	Desconstruir dos bastidores de um processo criativo em agência de publicidade (imaginário)

³A escala Likert configura-se em um modelo de classificação no qual são apresentadas opções de respostas curtas que traduzem o grau de concordância com determinada afirmação. Dentre as possíveis respostas, considerando-se a escala original de 5 pontos, teríamos: 1) discordo totalmente, 2) discordo, 3) indiferente (ou neutro), 4) concordo e 5) concordo totalmente.

Dialogica	Briefing	Elaborar um “briefing problemático” que suscite questionamentos acerca das condições de produção e rotina de trabalho
	Júri simulado	Solicitar aos participantes que atuem de forma a julgar o material, considerando critérios pré-definidos
	Rasura da peça publicitária	Convidar profissionais para rasurar a peça publicitária com a qual teve contato, a partir da seguinte questão: “Que problemas e consequências éticas você identifica nesta peça?”
	Portfólio fictício	Organizar casos em formato de portfólio criativo para análise; convidar profissionais para avaliar as peças dispostas no documento
	Entrevista narrativa	Valorizar a autenticidade do acontecimento/situação narrada, em uma abordagem qualitativa, com base na operação de um enredo construído pelo próprio entrevistado

Tabela 1. Potenciais estratégias metodológicas

Com o objetivo de aproveitar as propostas apresentadas, efetuamos um cruzamento dos métodos e técnicas levantados para propor estruturas iniciais de um protocolo que contemplasse os dois momentos cruciais da pesquisa: a) aproximação do(as) participante; b) aprofundamento de questões elucidadas ao longo do processo. A partir disso, construímos a proposta do protocolo metodológico a ser aplicado no OPETIC.

3. Desenho do protocolo metodológico

Metodologicamente, não há um modelo pronto, aplicável automaticamente a qualquer pesquisa. A revisão bibliográfica, em conjunto com a elaboração do protocolo, acenou para uma possibilidade de enriquecimento da

aplicação de métodos e técnicas utilizadas nas investigações do campo. Mynaio (2016, p.14) aponta como “a metodologia inclui simultaneamente a teoria da abordagem (o método), os instrumentos de operacionalização do conhecimento (as técnicas) e a criatividade do pesquisador (sua experiência, sua capacidade crítica e sua sensibilidade)”. Braga (2011) e Maldonado (2003) concordam com a sincronização entre uma prática teórica e metodológica sistemática, rigorosa, comprometida, poética e inventiva, desde que a invenção sobreviva aos rigores da formulação conceitual e do enfrentamento da realidade.

Portanto, o protocolo foi construído para além de entrevistas e da aplicação de questionários – caminhos mais comumente adotados –, e propomos pesquisas de campo que possam ousar mais, percorrendo um caminho transmetodológico – estratégia que articula multimétodos, alicerçada na processualidade, segundo Maldonado (2003). Para tanto, adotamos uma perspectiva que preza pelo uso de diferentes técnicas de produção de dados e instrumentos de pesquisa. O arranjo multimetodológico articulou, em uma primeira fase, individual, a Entrevista Narrativa e Avaliação de Portfólio e, em uma segunda fase, coletiva, o Júri Simulado, de modo a contemplar as diferentes etapas que caracterizam o contato entre pesquisador e participantes.

Os recursos da pesquisa bibliográfica e da pesquisa documental (conteúdo publicitário, códigos e leis), entrecruzadas com Júri Simulado de Anastasiou e Alves (2006), em conjunto com a Entrevista Narrativa de Jovchelovitch e Bauer (2002) e Portfólios de Anastasiou e Alves (2006) – as referências teórico-metodológicas predominantes – revelam técnicas de produção de dados pouco usuais nas pesquisas nacionais, além de uma oportunidade para aplicar outros métodos de investigação e de observação junto a profissionais de publicidade. A combinação desses métodos de forma inventiva e rigorosa é reafirmada pela lógica de Martino (2018, p. 69): “é possível combinar métodos, utilizando formas diversas de obter dados, ou usar técnicas de maneira mais ou menos rígida – a decisão sobre qual é o melhor caminho depende exclusivamente da imaginação do pesquisador, pautado pela coerência com o objetivo e com o objeto”.

A Entrevista Narrativa e a Avaliação de Portfólio foram constituídas pela narração da trajetória profissional, estimulada por tópicos-chave, seguida pela narração sobre peças estruturadas em um portfólio e/ou pelo exercício de rasura de uma peça do portfólio selecionada para analisar, desconstruir e reelaborar, finalizando com uma fala conclusiva de perguntas direcionadas

especificamente à ética.

Adaptado à realidade publicitária, a Avaliação de Portfólio foi um recurso estratégico para incentivar a produção da narrativa de cada profissional. Tal técnica cumpre a função de uma fase exploratória de aproximação com os participantes, fornecendo subsídios à elaboração de questionamentos abordados na etapa do diálogo em profundidade. Além disso, a análise das peças funcionou como um encadeamento entre as fases individual e coletiva do protocolo, tornando-as mais sequenciais e orgânicas.

A segunda fase da investigação ocorreria de forma coletiva com os participantes das entrevistas narrativas. A primeira opção seria cada profissional revisar sua fala elaborada na fase anterior para selecionar e expor pontos-chave frente ao grupo. No entanto, como forma de caminhar em direção a um protocolo metodológico inovador, a segunda ideia seria confrontar os profissionais com dilemas éticos frente ao portfólio da fase anterior, simulando um julgamento do Conar (Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária). Uma denúncia fundamentada no Código de Ética do Conar seria apresentada para julgamento, emitindo uma sentença conjunta fundamentada. A cada participante caberia elaboração de um parecer pautado em suas análises e critérios pré-definidos – seguindo as diretrizes do Conar frente a campanhas e anúncios denunciados: a) advertência; b) recomendação de alteração ou correção do anúncio; c) recomendação de suspensão de divulgação do anúncio; d) arquivamento da denúncia. Desta forma, definimos a segunda fase como o Juri Simulado (Anastasiou e Alves, 2006).

Sendo uma proposta de protocolo metodológico inventiva, foi necessário testá-lo a fim de visualizar fragilidades. Bonin (2011, p. 37) define a importância da reflexão metódica como um meio essencial à superação de limites impostos por métodos e instrumentos de pesquisas estáticas, enriquecendo um potencial de reinvenção no contexto de pesquisa científica. Nesse sentido, para uma análise crítica e cuidadosa do protocolo e procedimentos estabelecidos para nossa investigação, realizamos uma série de aplicações das técnicas de coleta de dados, aos quais denominamos “pré-testes”.

Os testes validaram a premissa da pesquisa de partir da narração dos profissionais para compreender estruturas e modos de produção da propaganda em relação a dilemas éticos da área. Pressuposto esse advindo da filiação teórica que fundamenta os estudos do OPETIC, sobretudo da Teoria do Discurso.

Nessa abordagem teórico-metodológica de estudos da linguagem, o discurso - enquanto fragmento narrativo - é entendido como enunciado material tanto de fatores ideológicos e sócio-históricos de comunidades específicas, quanto dos processos de significação de indivíduos inseridos nesse contexto em relação a representações sociais e relações de hierarquia que os interpelam.

Além disso, tais pré-testes averiguaram o comportamento de profissionais de publicidade frente a problematizações ético-morais apresentadas em diferentes situações no campo publicitário e a compreensão da necessidade de práticas profissionais cidadãs na produção publicitária. Desta forma, poderíamos antever possíveis contratempos com o material documental captado para o protocolo, o rendimento da entrevista e os obstáculos logísticos para a gravação das entrevistas e para a efetivação do Júri Simulado. Após validá-lo com professores de Metodologias de Pesquisa e de Ética e Legislação Publicitárias, a legitimação do protocolo metodológico seguiu pela aplicação teste da etapa de Entrevistas Narrativas, ocorridas entre outubro de 2022 e janeiro de 2023, envolvendo profissionais de três estados, a saber: Pará (PR); Rio Grande do Sul (RS); Paraná (PR). No total, foram realizadas seis entrevistas pré-testes, com dois profissionais de cada estado. E, por fim, a execução do Júri Simulado, ocorrida em março de 2023, com, em função da disponibilidade, quatro participantes, sendo dois profissionais do Paraná, um do Rio Grande do Sul e um do Pará.

Durante a fase de Avaliação de Portfólios (Anastasiou; Alves, 2006), consideramos relevante ressaltar um primeiro obstáculo encontrado durante a efetivação da captação documental. Enquanto para a coleta de conteúdos publicitários reais em circulação produzidas por empresas de publicidade das respectivas cidades não foram observadas necessidades logísticas, enfrentamos adversidades para a obtenção de registros em imagens e vídeos de peças publicitárias sustadas pelo Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária (Conar). Considerando tal realidade, foi necessário compor o Portfólio por uma combinação de materiais publicitários encontrados de forma online que apresentavam problemas éticos de modo mais discreto, podendo passar despercebidos pelos profissionais, com outros em que os dilemas éticos estavam mais escancarados e, presumidamente, fáceis de identificar.

As duas primeiras entrevistas ocorreram de forma presencial em outubro de 2022, com dois profissionais de Curitiba/PR, no laboratório da PUCPR (Pontifícia Universidade Católica do Paraná). Com a proposta metodológica para manter a naturalidade visualizada pelo protocolo, baseada na entrevista narrativa,

iniciamos ambas com um momento de apresentação (quebra-gelo) e explicação brevíssima da pesquisa que está sendo realizada. Não foi explanado com detalhes qual era o principal tópico de investigação do OPETIC - a ética na publicidade - com a intenção de não interferir (eticamente) nas respostas naturais dos entrevistados. Ambas as decisões se mostraram efetivas, visto que as entrevistas narrativas, de forma, geral foram consideradas naturais na avaliação dos publicitários entrevistados, assim como foi ressaltada a relevância do momento de aquecimento para atingir tal objetivo.

O registro das duas primeiras entrevistas foi realizado de forma parcial. A narração da trajetória profissional e a rasura sobre as peças publicitárias apresentadas no Portfólio foram registradas com um gravador de áudio, o que possibilitou a transcrição completa das entrevistas. A parte final do método, a narrativa conclusiva, não foi gravada pois consideramos inicialmente que traria uma maior liberdade de fala sobre ética na publicidade para os profissionais ao saberem que tais respostas não seriam oficialmente registradas, ocorrendo somente a tabulação de anotações dos pesquisadores presentes. Apesar de tal pressuposto, notamos a indiferença da naturalidade e abertura das réplicas dos profissionais publicitários. Ademais, constatamos a dificuldade de compreensão completa da narrativa conclusiva sem a transcrição do registro do áudio. Portanto, para os pré-testes seguintes, em Belém/PA e Porto Alegre/RS, decidimos manter a gravação durante a entrevista de forma integral.

A operação dos pré-testes em Belém/PA seguiu sem nenhuma alteração na estrutura da etapa individual, pois os pesquisadores não notaram dificuldade ou falta de aprofundamento em alguma temática. Como ainda havia questionamentos sobre a relação do entrevistado com a duração da entrevista e o volume de elementos tratados, optamos por incluir uma pergunta final no protocolo solicitando avaliação dos entrevistados quanto ao processo de entrevista na realização dos últimos dois testes de entrevistas, ocorridos em Porto Alegre/RS. Com essa inclusão, almejamos compreender o sentimento dos publicitários quanto ao método, avaliando assim as necessidades de alteração nesta fase do protocolo metodológico. Tais retornos reforçaram a confiança no protocolo construído, visto que os entrevistados consideraram inédito e robusto:

Na verdade, foi um negócio bem inédito pra mim, esse tipo de pesquisa assim, com esse ponto de vista ético, assim eu nunca tinha participado, eu achei interessante e me fez refletir sobre um monte de coisa que eu não pensei inicialmente (Profissional 1 de Porto Alegre, transcrição da entrevista).

Me pareceu bem natural assim, porque né? Teve esse momento de aquecimento, daí teve um momento de tentar definir o perfil, né? De saber mais ou menos qual é o perfil daquela pessoa que tá falando. E daí foi pra parte prática, digamos assim. Achei bem robusto, bem cheio de elementos (...) gostei do fatiamento que foi feito assim, tá, “olha essas coisinhas aqui primeiro”, tá, olhou, aí tem as perguntinhas X. (...) Então, achei que foi bom, porque, na verdade, se não tivesse essa construção, talvez, ia ser mais complicado ainda analisar a situação ou analisar a peça, porque tu perdeu algumas camadas ali no meio, que eu acho que elas foram importantes pra ir chegando nas conclusões futuras assim (Profissional 2 de Porto Alegre, transcrição da entrevista).

Para o Júri Simulado, etapa coletiva, enfrentamos dificuldades em agendar com todos os seis profissionais, o que se tornou uma barreira para a realização como planejado inicialmente. Conseguimos agendar e realizar a pesquisa com quatro profissionais, em formato online, sendo dois de Curitiba/PR, um de Porto Alegre/RS e um de Belém/PR. Os outros dois profissionais, participantes da etapa individual, tiveram conflitos de agenda, o que nos levou a optar pela realização desta etapa da pesquisa na data com maior participação dos profissionais, disponibilidade dos pesquisadores e potencializando a participação de profissionais das três cidades. Para conduzir a pesquisa, estabelecemos a participação de um moderador. Diferente das entrevistas, da etapa individual, consideramos importante limitar a participação de outros membros do OPETIC na etapa coletiva, a fim de respeitar o ambiente proporcionado aos profissionais e evitar constrangimentos em função de um número elevado de pessoas participando na técnica. Por isso, a gravação da aplicação do pré-teste do Júri foi ainda mais essencial, pois assim teríamos os dados completos para analisar. Também não incluímos a transcrição do Júri Simulado pela dificuldade técnica em transcrever a participação de cinco pessoas de modo remoto. Ainda que tenha sido efetivo, notamos a necessidade de encontrar técnicas que possibilitem a transcrição do Júri para as futuras aplicações, possibilitando a leitura rápida e captação de sequências discursivas para a análise.

Ainda como parte dos aprendizados, também testamos a organização técnica de instruções de relatoria distribuídas aos participantes do Júri Simulado. Os documentos relativos foram enviados aos profissionais com antecedência ao Júri, com o objetivo de simular uma relatoria de membros do Conar por parte dos publicitários. O documento se mostrou assertivo e necessário para o

recebimento das respostas, simulando um corpo de julgamento do Conar. Todos os participantes responderam ao e-mail com seu parecer em tempo, ainda que tenha sido necessário pedir maior aprofundamento e justificativa na resposta para um dos profissionais.

A realização dos testes também foi importante para que os próprios pesquisadores compreendessem os dilemas éticos em que estão envolvidos. De forma geral, dois dilemas foram observados durante a sugestão de profissionais que poderiam realizar os testes. Como captamos peças publicitárias nos mercados locais, havia a possibilidade de termos profissionais participantes que fizeram parte das equipes produtoras das peças selecionadas. Considerando que estávamos submetendo os anúncios a um olhar crítico, sob a perspectiva ética envolvida, surgiram questionamentos: como os publicitários responsáveis pela criação de uma peça julgariam a própria campanha? Haveria um distanciamento que permitisse uma perspectiva ética? Ou ainda: os profissionais se sentiriam julgados eticamente caso uma peça de sua produção estivesse no portfólio?

Além disso, o segundo dilema notado foi a própria coexistência dos pesquisadores como publicitários no mercado local. A área de agências e marketing é conectada: os profissionais da área se conhecem, visto que já estudaram, trabalharam juntos ou são conhecidos de eventos e parcerias. Considerando tal realidade, houve certo desconforto na sugestão de alguns profissionais: será que tal profissional conseguirá distanciar a pesquisa dos pesquisadores como publicitários? Haveria algum tipo de julgamento ético sobre os pesquisadores? Por tocar em assuntos delicados, como a ética, poderiam os pesquisadores serem prejudicados como profissionais publicitários no mercado local?

Ainda que não houvesse respostas diretas para os dilemas, tais reflexões e questionamentos deram abertura para que o protocolo metodológico fosse otimizado. Em primeiro lugar, as peças do portfólio da entrevista individual foram escolhidas de acordo com cada profissional, evitando peças que foram produzidas por agências ou equipes que o profissional teve envolvimento. Além disso, priorizamos a seleção de profissionais não envolvidos nas campanhas selecionadas do Portfólio.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Embora haja um modelo comum de estrutura para o desenvolvimento de produções científicas no geral, que segue uma sequência de tópicos específicos e sugere uma “sequência linear, em que cada etapa é pré-requisito das demais” (Stumpf, 2010, p. 53), vislumbramos uma brecha para criatividade na definição do caminho a ser estudado. Seguindo a linha de raciocínio de Braga (2011, p. 8), na qual “a metodologia é uma sabedoria na tomada de decisões em que o pesquisador se vê constantemente envolvido”, o percurso que percorremos, entre revisão bibliográfica e experimentação de diferentes métodos e técnicas, possibilitou a avaliação da abrangência e fluidez das definições do trajeto de investigação durante a elaboração do nosso protocolo de estudos. Em outras palavras, um esforço de reflexão teórico-metodológica para lapidamos nossa pesquisa e seus desdobramentos em um trabalho científico criativo e rigoroso (Mynaio, 2016).

O caminho percorrido de análise e revisão de produções que tratam de aspectos éticos na Publicidade, em âmbito nacional e internacional, permitiu entendermos a pesquisa bibliográfica como etapa preparatória preponderante para a construção do protocolo metodológico a ser aplicado pelo Observatório de Publicidade e Ética no Consumo (OPETIC). Um ir e vir entre teoria e definição dos métodos e técnicas, buscando formas e estruturas de estudos diferentes, e possíveis enfoques a serem trabalhados, que serviram de inspiração para o delineamento do percurso da pesquisa.

Para além das aspirações de produção de conhecimento deste trabalho, que intenciona contribuir para um pensamento crítico sobre pesquisar ética na área publicitária, nos valem da própria experiência da pesquisa como campo de prática, tanto para o desenvolvimento de competências metodológicas e formulação teórica, quanto para aquisição de experiência sobre modos diferentes de encaminhar um estudo e para aprender com seus desafios. Trata-se de um exercício formativo para pesquisadores, alinhado às definições de Braga (2011) sobre o processo de construção de pesquisas acadêmicas. Conforme o autor destaca, “deve-se fazer os estudantes refletirem sobre o enfrentamento da pesquisa, estimulando o desenvolvimento de abordagens metodológicas como práticas sobre seus próprios problemas de investigação” (Braga, 2011, p. 2). Assim, num grupo interinstitucional e com diferentes perfis de pesquisadores como o OPETIC, compartilhar e discutir o andamento da pesquisa se tornam etapas importantes para o desenvolvimento do trabalho científico colaborativo.

Os desafios do grupo do Observatório envolveram, inicialmente, as limitações impostas pela pandemia de Covid-19, momento de distanciamento social em prol da manutenção da saúde e da vida, frente ao surto de contaminação viral. Assim, a distância geográfica ganhou um novo componente para reforçar a necessidade de encontros e de uma organização essencialmente remota, mediada por tecnologias de comunicação e informação. Se em alguns momentos a falta do presencial se tornou um dificultador, por outro lado a necessidade e a nova cultura do trabalho à distância também contribuíram, com inúmeros percalços, para pensarmos estratégias possíveis em um cenário complexo.

Partindo dos obstáculos logísticos, colocamos o protocolo metodológico para ser testado e validado. Afinal, como Braga (2011) e Maldonado (2003) afirmam, a invenção metodológica em pesquisa deve ser colocada à prova sob os rigores da formulação conceitual e do enfrentamento da realidade. A realização de pré-testes foi essencial para que o protocolo pudesse ser revisto, tanto em suas confirmações teóricas, quanto em sua composição técnica. Validamos o formato da Entrevista Narrativa e suas respectivas etapas, alcançando a naturalidade e profundidade de assuntos que almejávamos. Notamos a importância da gravação integral das narrativas e da transcrição para facilitar a análise dos dados. Compreendemos e formulamos a logística da aplicação do Júri Simulado, assim como observamos o potencial da simulação e a dificuldade de uma organização de agenda para participação coletiva de profissionais entrevistados. E, por fim, observamos os dilemas éticos surgidos ao propormos tal pesquisa enquanto profissionais da área - dilemas ainda sem solução definitiva, mas com avanços na reflexão e debate entre os pares sobre a ética do campo publicitário e, ao mesmo tempo, a ética do fazer pesquisa.

A partir dos pré-testes, os resultados preliminares revelaram que os profissionais publicitários entrevistados são influenciados pelas condições (anti)éticas do ambiente organizacional, gerando impactos nas suas tomadas de decisão. No entanto, constatamos que é possível preservar um comportamento ético através da gestão da atividade publicitária com base em valores morais pessoais. Desse modo, entendemos que apesar das adversidades, os publicitários apresentam a capacidade de se posicionar eticamente, mesmo habitando um campo e um contexto desafiador.

Com base nos resultados até aqui alcançados nos testes e validação do protocolo metodológico, continuaremos com o desenvolvimento da pesquisa alçada pelo Observatório, a publicação científica que envolve a pesquisa

documental e as análises do material empírico. Outrossim, também propomos que futuras pesquisas sejam realizadas para aprofundar a compreensão de questões éticas na publicidade e nas relações de trabalho. Tais estudos similarmente podem aventurar outras abordagens metodológicas inventivas para que possamos explorar a atividade publicitária por meio de protocolos rigorosos e inovadores, ou seja, não sendo mais do mesmo, assim como o campo da publicidade pede.

REFERÊNCIAS

- Anastasiou, L. G. C., & Alves, L. P. (2006). Processos de Ensino na Universidade: pressupostos para as estratégias de trabalho em aula (6ª ed.). Joinville, SC: Univille.
- Acevedo, C. R., et al. (2009). Ética da propaganda sob o olhar dos publicitários. *RAE-eletrônica*, 8(EV1).
- Barros Filho, C., & Lopes, F. T. P. (2006). As regras da publicidade: do aluno ao profissional. *Animus, Revista Interamericana de Comunicação Midiática*, 5(1), 41-74.
- Braga, J. L. (2011a). A prática da pesquisa em Comunicação: abordagem metodológica como tomada de decisões. *Revista da Associação Nacional dos Programas de Pós-Graduação em Comunicação (E-compós)*, 14(1), jan./abr.
- Bonin, J. A. (2011). Revisitando os bastidores da pesquisa: práticas metodológicas na construção de um projeto de investigação. In A. E. Maldonado et al. (Eds.), *Metodologias da Pesquisa em Comunicação: olhares, trilhas e processos* (2ª ed., pp. 19-42). Porto Alegre: Sulina.
- Cunningham, A. (2005). Advertising practitioners respond: The news is not good. In L. Wilkins & R. Coleman (Eds.), *The moral media: How journalists reason about ethics*. Mahwah, NJ: Lawrence Erlbaum.
- Drumwright, M. (2007). Advertising ethics: A multi-level theory approach. In G. J. Tellis & T. Ambler (Eds.), *The handbook of advertising* (pp. 398-415). London.
- Drumwright, M. (2012). Ethics and Advertising Theory. In *Advertising Theory*. Routledge. New York.
- Gil, A. C. (2008). *Como elaborar projetos de pesquisa*. São Paulo: Atlas.

- Jovchelovitch, S., & Bauer, M. W. (2002). Entrevista narrativa. In M. W. Bauer & G. Gaskell (Eds.), *Pesquisa qualitativa com texto, imagem e som: Um manual prático*. Petrópolis, RJ: Vozes.
- Lovison, A. M., & Petroll, M. (2011). Ética na publicidade e propaganda: a visão do executivo de agências de comunicação do Rio Grande do Sul. *Cadernos Ebape BR*, 9(2), 333-359.
- Kamlot, D. (2013). Propaganda Enganosa e Persuasão: Reação do Consumidor e Proposta de Políticas Públicas. Tese de doutorado, Escola Brasileira de Administração Pública e de Empresas, Fundação Getúlio Vargas, Rio de Janeiro.
- Maldonado, A. E. (2003). Explorações sobre a problemática epistemológica no campo das Ciências da Comunicação. In M. I. V. Lopes (Org.), *Epistemologia da Comunicação* (pp. 205-225). São Paulo: Edições Loyola.
- Martino, L. M. (2018). *Métodos de Pesquisa em Comunicação: projetos, ideias, práticas*. Petrópolis: Vozes.
- Mynaio, M. C. S. (Ed.). (2016). *Pesquisa social: teoria, método e criatividade*. Petrópolis: Vozes.
- Novelli, A. L. R. (2017). Pesquisa de opinião. In J. Duarte & A. Barros (Eds.), *Métodos e técnicas de pesquisa em Comunicação* (2ª ed.). São Paulo, SP: Atlas.
- Vázquez, A. S. (2018). *Ética* (38ª ed.). Rio de Janeiro: Civilização Brasileira.

PROJETO DE EXTENSÃO REDE MULHER BAIXADA (BXD): Como as atividades acadêmicas podem impactar a comunidade local

PORTO, Paola de Andrade

Universidade Estácio de Sá
Rio de Janeiro, Brasil
paolaporto@id.uff.br

ROCHA, Natália de Andrade

Universidade Estácio de Sá
Rio de Janeiro, Brasil
natalia.andrade@estacio.br

FREITAS, Letícia Silva de Oliveira

Universidade Estácio de Sá
Rio de Janeiro, Brasil
leticia.freitas@estacio.br

INTRODUÇÃO

O presente trabalho visa apresentar a trajetória e os impactos do projeto Rede Mulher BXD e, assim, incentivar que as iniciativas de Extensão Universitária se multipliquem, uma vez que são elas que criam o diálogo necessário entre os saberes acadêmico e popular. Não há uma inclusão do outro que não passe por esse diálogo, uma vez que o convívio com as diferenças é a marca de uma sociedade complexa e assegurar a dignidade humana e a igualdade de direitos perpassa pela ação comunicativa (HABERMAS, 2002).

Trata-se de uma pesquisa ação, na qual o entendimento dos problemas sociais da comunidade é compreendido e tratado no diálogo com os serviços prestados e conhecimentos gerados pela Universidade, culminando em uma série de ações para motivar, orientar e capacitar as mulheres de São João de Meriti, da Baixada Fluminense e do Rio de Janeiro.

A necessidade de desenvolver com excelência o tripé constitucional ENSINO - PESQUISA-EXTENSÃO tem levado as universidades a investirem em extensão comunitária, para além do cumprimento da determinação sobre a curricularização das atividades extensionistas. A universidade, como instituição de ensino superior, desempenha um papel crucial na formação acadêmica e no desenvolvimento intelectual dos indivíduos.

No entanto, sua importância vai além das fronteiras do campus, estendendo-se profundamente à sociedade que a circunda. Nesse contexto, a relevância da universidade em assumir seu papel social é inegável. Ao abraçar uma postura ativa na resolução de questões sociais, a instituição não apenas contribui para a construção de uma sociedade mais justa e equitativa, mas também fortalece sua própria base, conectando-se de maneira significativa com as necessidades e desafios do mundo contemporâneo.

Diante da emergência na década de implementação da Agenda 2030, da Organização das Nações Unidas (ONU), os temas que compõem os Objetivos do Desenvolvimento Sustentável (ODS), dentre eles a igualdade de gênero, têm ganhado destaque.

O projeto Mulheres Empreendedoras e Empoderadas (MEE), acontece nacionalmente, é um destes projetos, atendendo ao pilar de Empreendedorismo e Inovação. De acordo com o relatório de sustentabilidade da YDUQS (2021), a iniciativa impactou mais de trinta mil mulheres em 2021, possibilitando o reingresso ao mercado através de um atendimento completo que inclui a saúde física e mental, consultoria de imagem e de marca.

É um projeto integrado ao ODS 5 da Agenda 2030, que visa alcançar a igualdade de gênero e empoderar todas as mulheres e meninas, compreendendo que não há desenvolvimento sustentável em situação de desigualdade. No Brasil, de acordo com o último censo (IBGE, 2020), as mulheres ganham 77,7% dos salários dos homens; as mulheres com filhos têm menos chances de emprego (54,6% contra 89,2 dos homens); estão em menos cargos de liderança e são sub-representadas na política. Além disso, se dedicam aos afazeres domésticos o dobro do tempo que os homens. O locus do projeto se justifica pelo alto índice de violência contra mulher na Baixada Fluminense e pelo fato de o campus São João de Meriti ter um viés extensionista reconhecido pela Estácio.

1. DESENVOLVIMENTO

Para uma melhor compreensão acerca do contexto atual em que se encontra o projeto Rede Mulher BXD, veremos a seguir seu marco, suas relações com outros projetos e ações desenvolvidas. Antes, porém, necessário se faz perpassar pela trajetória das ações realizadas pelos docentes extensionistas antes mesmo da existência do projeto, para somente ao final, se extrair algumas conclusões.

2.1 Curso de extensão em violência doméstica: o início de tudo

Em meados de agosto do ano de 2022, por iniciativa da Delegada de Polícia Civil, e ex-docente da Universidade Estácio, Dra. Sandra Ornellas, e, também da Juíza de Direito do Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher da Comarca de São João de Meriti, Dra. Renata Travassos Medina de Macedo, foi proposto um curso de qualificação sobre a Lei nº. 11.340 de 07 de agosto de 2006 - Lei Maria da Penha, que deveria ser realizado no ambiente universitário, mas precisamente na Universidade Estácio, campus de São João de Meriti, que fica localizado no bairro de Vilar do Teles, local de grande movimento de pessoas, tendo em vista as atividades comerciais da região.

Sobre proposta, o curso deveria ser gratuito e aberto não somente aos alunos da universidade, como também ao público em geral, com direito a certificação de horas realizadas. A gestão do campus, composta pelas gerentes de unidade e acadêmicas, Cláudia Mota da Silva e Raimunda Santana de Gusmão, bem como as coordenadoras dos cursos de Direito, Gestão e Educação Física, Dra. Paola de Andrade Porto, Me. Letícia Silva de Oliveira Freitas, Dra. Ana Paula da Silva Santos, respectivamente, que prontamente aceitaram a proposta e iniciaram os preparativos para a realização do curso de qualificação.

O curso foi intitulado como "Violência Doméstica em Foco: Facticidade e Validade", em alusão ao título do livro de Jürgen Habermas, "Direito e Democracia: entre a facticidade e validade", justamente em razão de que naquela obra o filósofo alemão aborda a diferença entre o que está posto na legislação vigente e o que se efetiva na prática numa determinada sociedade. A ideia era realizar discussões críticas aos mandamentos legais vigentes há 16 (dezesseis) anos no ordenamento jurídico da Lei 11.340 de 2006 e suas efetividades cotidianas sociais.

A proposta de ementa do curso se apresentava com 10 (dez) encontros semanais que deveriam ser desenvolvidos os seguintes temas: I) Conceito de Gênero; II) Ciclo de violência contra a mulher; III) Tipologia da Violência contra a mulher; IV) Atendimento às mulheres em situação de violência e o papel dos serviços de atendimento no sistema de justiça criminal à mulher: Polícia Civil, Defensoria Pública, Ministério Público e Judiciário; V) O papel dos serviços especializados no atendimento à mulher: centros especializados, saúde, escolas, organizações civis; VI) Dos crimes praticados contra a mulher em razão do

gênero fora do âmbito doméstico e familiar , Novos tipos penal incluídos em razão da Lei Maria da Penha; VII) Medidas protetivas de urgência e Projeto Violeta; VIII) Rede de proteção e Medidas preventivas; IX) Feminicídio; e, X) O papel da escola na educação e prevenção a violência doméstica.

Após algumas reuniões preliminares e acordos com relação a programação e agendas dos palestrantes foi realizada no dia 30 de agosto de 2022 a palestra com o tema: "Por que agosto é lilás?" com as palestrantes Dra. Sandra Maria Pinheiro Ornellas, Renata Travassos Medina de Macedo, que além de tratar especificamente sobre o tema que intitula a palestra serviu para divulgar para a toda comunidade acadêmica e o público em geral o curso de extensão "Violência Doméstica em Foco: facticidade e validade".

O curso sofreu algumas alterações com relação a programação, datas e temas, tendo vista a necessidade de readequação de agendas dos palestrantes, todavia, seus objetivos foram alcançados da mesma maneira.

O primeiro dia de curso foi em 06 de setembro de 2022, tema "Violência de Gênero" com a palestrante Dra. Erica Maia de Arruda, professora da Universidade Estácio, a aula foi proferida na modalidade de maneira presencial, no auditório do campus, cuja ementa tratava dos seguintes temas: igualdade e equidade, estereótipo de gênero; gênero e sexo; como chegamos a Lei Maria da Penha? Quando aplicar a Lei 11.340/06.

Seguindo, no dia 13 de setembro de 2022, ocorreu a segunda aula com o Delegado de Polícia Civil, Dr. Carlos Eduardo Rangel, doutor em direito pela Universidade de Buenos Aires (Argentina), Diretor de ensino da Academia Estadual de Polícia Civil, Sylvio Terra (ACADEPOL/RJ) e membro associado do Corpo Freudiano. A aula foi realizada na modalidade remota, via Teams, na equipe criada especialmente para esse curso com a possibilidade de participação do público em geral.

Os temas apresentados pelo palestrante foram: o homem numa perspectiva antropológica; a mulher numa perspectiva psicanalítica; a demonização da mulher; a cultura da hipermasculinidade, a hierarquia da dominação; a dificuldade de rompimento do ciclo da violência; teoria psicanalítica: determinismo psíquico, níveis de consciência, aparelho psíquico; a constituição do sujeito. a estrutura edipiana na constituição da mulher; e, a devastação e violência no psiquismo da mulher.

No dia 20 de setembro de 2002, foi realizada a terceira aula do curso de extensão, a palestra foi sobre o "Feminicídio" apresentada pela Me. Renata Tavares, Defensora Pública do Estado do Rio de Janeiro. A palestra foi realizada na modalidade presencial no auditório do campus e, de acordo com a ementa foram discutidos os seguintes temas: violência contra as mulheres no Brasil; diretrizes nacionais para investigar, processar e julgar com perspectiva de gênero as mortes violentas de mulheres; crime a que se destina: homicídios, feminicídios e outras mortes violentas de mulheres; gênero e interseccionalidades; marcos jurídicos nacionais e internacionais; os direitos das vítimas; a investigação criminal com perspectiva de gênero nas mortes violentas de mulheres; a atuação do Ministério Público e do Poder Judiciário com perspectiva de gênero nas mortes violentas de mulheres; Tese defensiva - Legítima Defesa da Honra;

No dia 27 de setembro de 2022, houve uma pequena mudança na programação inicial do curso de extensão com a introdução de um tema que inicialmente não estava previsto, mas que era de suma importância sua discussão. A palestra foi apresentada presencialmente no auditório do campus, intitulada como "Masculinidade: grupo reflexivo de homens" foi a quarta aula a ser apresentada no curso de extensão pelo psicólogo Paulo Cesar da Conceição, coordenador do Centro de Referência do Homem de Duque de Caxias que trouxe seu relato sobre a experiência da atuação nos grupos reflexivos com autores de violência doméstica contra mulheres, pautados na Lei Maria da Penha e na compreensão de que a ideologia da sociedade patriarcal legitima as desigualdades de gênero e perpetua a violência de gênero. Essa palestra foi a única do curso que não foi registrada por vídeo, a comissão organizadora, inclusive, aventou a possibilidade de repeti-la para deixar arquivado seu debate e aprendizado.

O quinto encontro foi no dia 04 de outubro de 2022, com a Procuradora de Justiça Carla Rodrigues Araújo de Castro, doutora em Direito pela Universidade Gama Filho e membra do Fórum Permanente de Violência Doméstica, Familiar e de Gênero e do Núcleo de Pesquisa em Gênero, Raça e Etnia (NUPEGRE) que apresentou a palestra no auditório do campus com o título "Atendimento às mulheres em situação de violência". Foram discutidos os temas: o papel dos serviços de atendimento no sistema de justiça criminal à mulher, tais como a Polícia Civil, a Defensoria Pública, o Ministério Público e Judiciário; situações de prisão; providências da Autoridade Policial no atendimento à mulher em situação de violência doméstica e familiar; efeitos da

violência doméstica e familiar no âmbito do Código Civil; procedimentos previstos no Código de Processo Penal; audiência de custódia; Lei nº 13.869, de 5 de setembro de 2019, crimes mais comuns da Lei nº. 11.340/06.

Realizada a sexta aula, dia 11 de outubro de 2022, com o tema dos "Crimes praticados contra as mulheres em razão do gênero", com a condução da Delegada de polícia e ex-docente da Universidade Estácio, Dra. Sandra Ornellas. Os temas previstos na ementa e abordados pela palestrante foram: os principais crimes cometidos contra as mulheres, protocolo de atendimento e diligências preliminares nos crimes de estupro; utilização do depoimento especial; os novos tipos penais incluídos em razão da Lei Maria da Penha, tais como o Stalking e violência psicológica; conflito aparente de normas e, por fim, a importância do atendimento realizado pelo plantão em sede de delegacia. A palestra pode ser assistida na página do Instagram do campus de São João de Meriti através do link: <https://www.instagram.com/p/Cjlu51ou7MX/>

O sétimo encontro foi no dia 18 de outubro de 2022, com a palestrante Dra. Ellen Barbosa, Juíza de Direito da Vara de Violência Doméstica da Comarca de Três Rios, município do Rio de Janeiro. O tema apresentado foi "Medidas Protetivas de Urgência e Projeto Violeta", a magistrada apresentou os tipos de medidas protetivas de urgência; a dinâmica de atendimento à mulher vítima de violência doméstica e familiar no âmbito do Poder Judiciário; aspectos das leis federais nº 13.641, de 3 de abril de 2018, 13.827/2019 e 13.984/2020; medidas para auxílio e amparo da ofendida; como fazer pedido de medidas protetivas de urgência; atipicidade das medidas protetivas; prazo da medida protetiva; prisão preventiva em caso de descumprimento de medida protetiva.

No dia 25 de outubro de 2022, foi a oitava aula sobre "A importância do trabalho em rede" cuja a ementa previa as seguintes discussões: Mecanismos de assistência e proteção às mulheres em situação de violência doméstica e familiar; locais de atendimento; canais de atendimento à mulher vítima de violência de gênero; Lei 14.022/20; medidas integradas de prevenção; assistência à mulher em situação de violência doméstica e familiar; atendimento pela autoridade policial; Ronda e Patrulha Maria da Penha e, atendimento pela área médica.

Os palestrantes neste dia foram: Major Bianca Neves, representante do escritório de pesquisa e desenvolvimento da Polícia Militar do Estado do Rio de Janeiro, Beatriz Rezende, Assistente Social Programa DST/AIDS, Dra.

Renata Medina, Juíza do Juizado de Violência Doméstica e Familiar de São João de Meriti, Liliana Castro da Conceição dos Santos, Diretora do CEAM (Centro Especializado de Atendimento à Mulher) de São João de Meriti, Dr. Reginaldo Franklin, médico legista da Polícia Civil do Rio de Janeiro, Dra. Sandra Ornellas, Delegada de Polícia do Estado do Rio de Janeiro e coidealizadora do Curso de Extensão Violência Doméstica. Essa palestra está registrada no canal do Youtube da Rede Mulher BXD (<https://www.youtube.com/watch?v=NYKHypgoA&t=750s>)

O último encontro do curso foi no dia 01 de novembro de 2022, a Dra. Ana Paula da Silva Santos, coordenadora do Curso de Educação Física, da Universidade Estácio, Campus São João de Meriti, apresentou a palestra: "Sexualidade e Educação: reflexões necessárias". Apesar do título ter sido diferente do inicialmente programado, que era "O papel da escola na educação e prevenção a violência doméstica" sua temática era exatamente a mesma, especialmente no que se refere os incisos V e IX do artigo 8º da Lei 11.340 de 2006, quais sejam:

TÍTULO III

DA ASSISTÊNCIA À MULHER EM SITUAÇÃO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR

CAPÍTULO I

DAS MEDIDAS INTEGRADAS DE PREVENÇÃO

Art. 8º A política pública que visa coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher far-se-á por meio de um conjunto articulado de ações da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e de ações não-governamentais, tendo por diretrizes:

(...)

V - a promoção e a realização de campanhas educativas de prevenção da violência doméstica e familiar contra a mulher, voltadas ao público escolar e à sociedade em geral, e a difusão desta Lei e dos instrumentos de proteção aos direitos humanos das mulheres;

(...)

IX - o destaque, nos currículos escolares de todos os níveis de ensino, para os conteúdos relativos aos direitos humanos, à equidade de gênero e de raça ou etnia e ao problema da violência doméstica e familiar contra a mulher.

A última palestra também ficou registrada na página do Instagram Universidade Estácio, campus de São João de Meriti, podendo ser acessada através do link: https://www.instagram.com/p/Ckb2FCsDWmL/?utm_source=ig_web_copy_link&igshid=MzRIODBiNWFlZA== .

Pode-se concluir que o curso de extensão em "Violência Doméstica" foi exitoso, tendo em vista que foram contabilizados 183 participantes ao longo desses 9 (nove) encontros. Por certo, a maioria dos participantes eram alunos do campus, mas houve a participação de pessoas da comunidade, inclusive vítimas de violência doméstica, além de agentes que atuam na rede de proteção local. Outra razão que justifica a efetividade do curso foi que no ano seguinte, o campus de São João de Meriti foi contemplado com o projeto de extensão voltado para a temática das mulheres em situação de vulnerabilidade.

2.2 Mulheres Empreendedoras e Empoderadas e a Rede Mulher BXD

A Universidade Estácio, juntamente com as marcas de ensino tais como a IBMEC, IDOMEC, Wyden e Damásio, faz parte do grupo educacional YDUQS, que desde 2021 possui um projeto intitulado como Mulheres Empreendedoras Empoderadas - MEE (YDUQS, 2021, que visa dar suporte na qualificação de grupos de mulheres, possibilitando tanto o início de uma nova carreira, quanto o reingresso no mercado de trabalho. O atendimento inclui apoio à saúde física e mental, consultoria de imagem e de marca em redes sociais, em parceria com ONGs e órgãos públicos.

Em 2023, a YDUQS selecionou quatro professores da Universidade Estácio, do campus São João de Meriti, do Rio de Janeiro, para integrar o Projeto de Extensão Mulheres Empreendedoras e Empoderadas (MEE). Os professores que foram selecionados e atuaram no projeto foram: Prof. Leandro Barbosa Teixeira, coordenador do curso de enfermagem, Letícia Silva de Oliveira Freitas, coordenadora dos cursos de Gestão, a Prof.^a. Dra. Natália de Andrade Rocha, coordenadora do curso de Comunicação Social e a Prof.^a. Dra. Paola de Andrade Porto, coordenadora do Curso de Direito.

Algumas foram as razões que levaram a YDUQS promover essa escolha do campus e dos professores para atuarem no projeto, a primeira delas foi o desenvolvimento do curso de extensão sobre violência doméstica, a qual uma das idealizadoras foi a docente Paola de Andrade Porto no ano de 2022,

conforme foi detalhadamente mencionado no subitem anterior. Que, ao final e a cabo, resultou num espaço de socialização de conhecimento que uniu esforços de diversas áreas acadêmicas para melhor compreensão destes territórios “invisíveis”, representados na maioria das vezes sob a ótica da carência e da violência.

A segunda razão foi que, na mesma época, a professora Letícia Silva de Oliveira Freitas atuava na Vila Ruth, uma comunidade localizada no município de São João de Meriti, com características sociais de vulnerabilidade de sua população, seja pelo baixo poder aquisitivo, seja pela ausência do poder estatal com a proeminência das guerras de facções criminosas e milicianos impactaram negativamente a qualidade de vida digna de sua população.

A professora Letícia Freitas, percebeu a necessidade em atender as mulheres da região e iniciou uma parceria com a Associação de Moradores do local visando a inclusão digital de crianças e adolescentes, além da prática de atividades como a BXDcolônia de Férias e Gingando Histórias que consistia em desenvolver atividades recreativas e culturais para os filhos das mulheres atendidas em conjunto com a Associação de Moradores da Vila Ruth.

No que se refere aos professores Leandro Barbosa e Natália Rocha, a inclusão no projeto se deu pela necessidade de permear temas interdisciplinares tais como saúde da mulher e empregabilidade na área da comunicação social.

A primeira reunião de alinhamento e definição do escopo do projeto dos docentes extensionistas ocorreu em abril de 2023.

Como o nome do projeto inicial é Mulheres Empreendedoras Empoderadas - MEE, os docentes extensionistas escolheram nomear o projeto do campus de São João de Meriti como "Rede Mulher BXD". O termo "Rede Mulher" se daria pela interdisciplinaridade da proposta do projeto que buscava ofertar diversas áreas de interesse das mulheres em situação de vulnerabilidade, sendo que o BXD é a sigla de Baixada Fluminense. O município de São João de Meriti fica localizado na Baixada Fluminense, que é uma região geográfica do Estado do Rio de Janeiro, pertencente à Região Metropolitana do Rio de Janeiro.

O projeto Rede Mulher BXD tem como objetivo atuar com mulheres em situação de vulnerabilidade social através da escuta, acolhimento, encaminhamento aos serviços dos laboratórios da Universidade e qualificação empreendedora.

No mês de maio de 2023 a Rede Mulher BXD começou a atender as mulheres da região em sua integralidade, através de uma rede de apoio para: orientação sobre os Direitos da Mulher; Atendimento na área de Saúde e Bem-estar; Qualificação Empreendedora e Inclusão Digital.

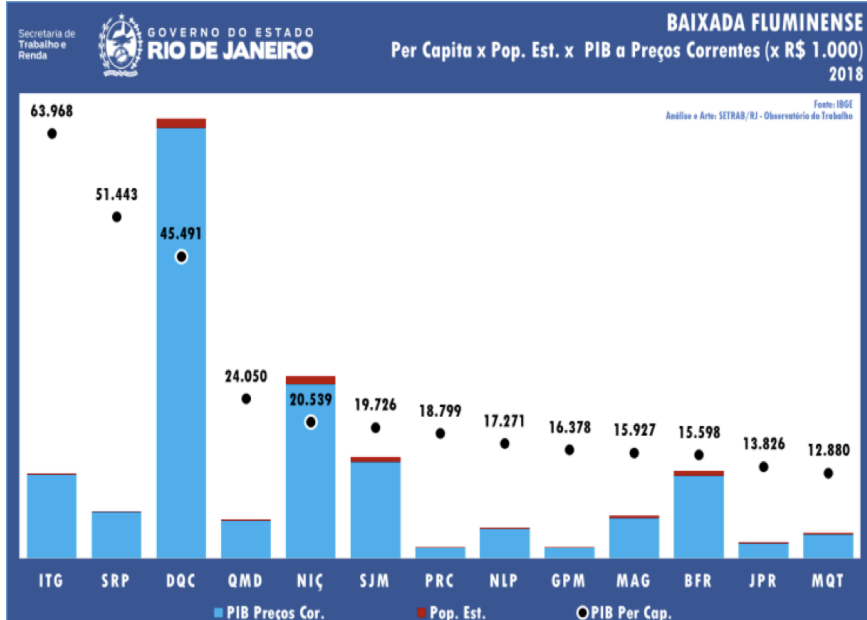
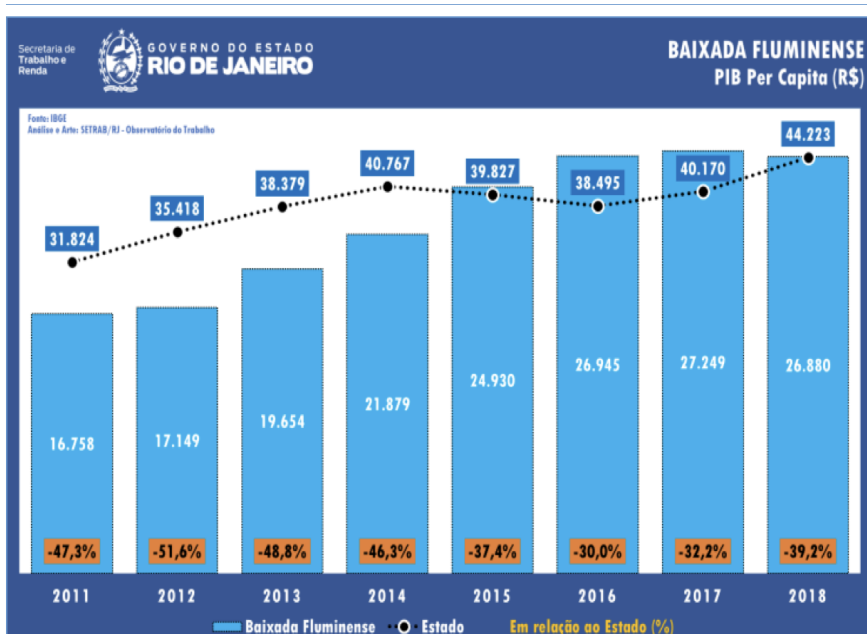
2.3 Justificativa espaço-social do tema do projeto de extensão

A Baixada Fluminense é uma região geográfica do Estado do Rio de Janeiro localizada e pertencente à Região Metropolitana do Rio de Janeiro. De acordo com Secretaria do Trabalho do Estado do Rio de Janeiro, a Baixada Fluminense compreende 13 (treze) municípios: Belford Roxo (BFR), Duque de Caxias (DQC), Guapimirim (GPM), Itaguaí (ITG), Japeri (JPR), Magé (MAG), Mesquita (MQT), Nilópolis (NLP), Nova Iguaçu (NIC), Paracambi (PR), Queimados (QMD), São João de Meriti (SJM) e Seropédica (SRP).

A Baixada Fluminense possui 23% da população do Estado do Rio de Janeiro, com indicadores de pobreza e renda piores do que os registrados pelo Estado do Rio de Janeiro (SEBRAE, 2016). São espaços que vivem e são representados através da perspectiva da carência e da violência, mas cujas vozes precisam ser reverberadas em espaços que as acolham e compreendam.

Pelo censo divulgado há 1.893.836 (IBGE, 2010) mulheres da Baixada Fluminense (IBGE, 2010) que sofrem, diariamente, com a ausência de políticas públicas às violências sofridas dentro e fora dos lares. Dados divulgados pelo boletim "Feminicídios e Segurança Pública na Baixada Fluminense" (DIREITO MEMORIA E JUSTIÇA RACIAL, 2023) apontam que cerca de 25% dos casos de feminicídio do Estado acontecem na Baixada Fluminense, com Duque de Caxias liderando o ranking.

De acordo com o último censo divulgado pelo IBGE (2022) São João de Meriti, possui uma população residente de 440.962 e um PIB per capita de R\$19.243,71, dados também de 2022.



Fonte: (TRABALHO, 2021)

No que se refere ao IDH e indicador de renda da Baixada Fluminense,

No que diz respeito ao indicador de renda, observa-se que a remuneração nominal média do emprego formal, em quase todos os municípios da Baixada Fluminense era muito baixa e inferior ao município do Rio de Janeiro. Enquanto na capital a o salário médio recebido nos empregos formais era de R\$4.117,35, em Magé, Paracambi, Guapimirim, Nilópolis e São João de Meriti esta média era inferior à R\$2.000,00. Os únicos municípios da região que apresentavam médias relativamente altas eram Itaguaí, com R\$3.626,94, e Seropédica, que surpreendentemente ultrapassou a média do Rio de Janeiro, com R\$4.606,60 (FAPERJ, 2023).

A Baixada Fluminense também apresenta um alto índice de violência contra as mulheres, com exceção dos municípios de Belford Roxo e Japeri, as demais cidades pertencentes a região possui taxas de registros de violência contra a mulher maiores que a capital do Estado. Outro aspecto a se ressaltar é que dos 13 (treze) municípios da Baixada Fluminense, apenas 07 (sete) têm delegacias especializadas de atendimento à mulher.

Violência Contra a Mulher – Baixada Fluminense – 2018

Município	Casos registrados de violências contra a mulher por mil mulheres	Tem delegacia especializada de atendimento à mulher – DEAM ou Núcleos de Atendimento à Mulher – NUAM
Duque de Caxias	14,8	DEAM
Nova Iguaçu	15,7	DEAM
Belford Roxo	11,4	DEAM
São João de Meriti	13,3	DEAM
Magé	17,1	Não tem
Mesquita	14,6	NUAM
Nilópolis	16,5	NUAM
Queimados	16,02	NUAM
Itaguaí	14,1	Não tem
Japeri	12,9	Não tem
Seropédica	15,1	Não tem
Guapimirim	17,2	Não tem
Paracambi	20,5	Não tem
Rio de Janeiro	13,0	Não tem

Fonte: ISP 2018, sistematizadas pelo Casa Fluminense – Mapa da Desigualdade 2020; DEAMs e NUAMs – Polícia Civil do Rio de Janeiro

(Fonte: FAPERJ, 2023)

A Universidade tem em sua responsabilidade institucional atender a demanda de Extensão Universitária e deve entender que faz parte de sua atuação no território ser um espaço de acolhimento, atuando em conjunto com a comunidade ao seu redor. Ao assumir seu papel social, torna-se um agente transformador capaz de impulsionar mudanças positivas. Ao integrar-se nas comunidades locais, ela pode oferecer recursos intelectuais e humanos para abordar problemas complexos, como desigualdade, acesso à educação e desenvolvimento sustentável. Além disso, ao promover a pesquisa aplicada e a inovação, a universidade se posiciona como um motor propulsor do progresso social e econômico, gerando soluções tangíveis para desafios prementes.

O Projeto Rede Mulher BXD é fruto do trabalho de longa data, por intermédio do campus de São João de Meriti, visando que a Universidade se torne mais um ponto de apoio para formação de rede de apoio à mulher na Baixada Fluminense.

2.4 Atividades desenvolvidas pelo Rede Mulher BXD

Conforme mencionado, o objetivo do Projeto Rede Mulher BXD é tornar-se um local de acolhimento, orientação e qualificação empreendedora para as mulheres da Baixada Fluminense, assim como um espaço de cooperação entre Academia, Comunidade e Instituições parceiras para geração de conhecimento.

Logo no início das reuniões preliminares de elaboração do projeto foram criadas metas de ações, tais como: I) Criação de uma sala de acolhimento às mulheres em situação de vulnerabilidade social no campus São João de Meriti; II) Geração de conhecimento a partir de pesquisa de campo realizadas por docentes e discentes da UNESA; III) Busca de parcerias com instituições públicas e privadas para formação de rede de apoio às mulheres em situação de vulnerabilidade social; IV) Elaboração de eventos para debate e reflexão sobre violência doméstica; direitos da mulher; empreendedorismo feminino entre outros; V) Qualificação de mulheres em saúde, comunicação, moda, gastronomia e negócios para melhoria da empregabilidade; VI) Visitas às comunidades carentes de São João de Meriti e da Baixada Fluminense; VII) Criação e gerenciamento de redes sociais, perfil de Instagram (<https://www.instagram.com/rede.mulher.bxd/>) e canal no Youtube (<https://www.youtube.com/@redemulherbxd>)

Com a implementação das metas estipuladas, esperava-se alcançar os seguintes resultados: I) Aumento da conscientização sobre os direitos das mulheres para as mulheres da região; II) Aumento da empregabilidade das mulheres atendidas através de qualificação; III) Aumento da motivação, a partir do acolhimento e orientação, para que as mulheres atendidas saiam da situação de violência / vulnerabilidade; IV) Qualificação do debate acerca dos direitos da mulher na Baixada Fluminense; V) Qualificação de profissionais para atuarem de forma estratégica na busca de soluções em processos, produtos e serviços que melhorem a qualidade de vida das mulheres da região.

No primeiro semestre de 2023, diversas ações previstas nas metas iniciais foram implementadas, tais como a criação da Sala Lilás para atendimento, escuta e orientação das mulheres em situação de vulnerabilidade. As quatro mulheres que procuraram a sala, no geral, traziam situações de saúde familiar, buscando encaminhamento para exames, e, mulheres que precisavam de um “ombro” para chorar suas dores, serem escutadas e conseguirem orientação para suas questões jurídicas e sociais.

Foi realizada uma visita à Vila Ruth, com atendimento a 21 mulheres. Todavia, ao contrário do que estava previsto, somente uma visita foi realizada, tendo em vista a violência que assola a região e não permitia um deslocamento de docentes e discentes àquela localidade e nem das mulheres à Universidade. O encontro serviu para aproximar a universidade do público, conhecer seus sonhos e firmar uma parceria com a Associação de Moradores.

A Decolônia de Férias, teve sua segunda versão, desta vez dentro do projeto Rede Mulher BXD, e financiamento da Associação de Professores da Universidade Estácio, parceria com a ONG “Construindo um Novo Amanhã”. O projeto atendeu a 30 crianças, no mês de julho, todos filhos das mulheres da Vila Ruth, com uma programação de três dias: Museu do Amanhã, Museu de Arte do Rio - MAR e Sessão Cinema SESC Nova Iguaçu.

Foram realizadas duas ações de prospecção e conscientização no centro de São João de Meriti, com distribuição de panfletos, nos meses de agosto e outubro.

Em setembro, foi realizado o Fórum Rede Mulher Baixada, que trabalhou o tema “Mulher Consciente, Mulher Independente”. O Fórum reuniu a comunidade acadêmica, a comunidade local e autoridades como a delegada, Dra. Sandra Ornellas, a desembargadora Dra Ivone Ferreira Caetano, além do

médico da saúde da mulher, Dr. Alessandro Saurine, cirurgião oncológico. O Fórum teve a presença de mais de 50 participantes e ainda foi assunto de artigo no jornal eletrônico DR1 (JORNALDR1, 2023).

Foram programados dois cursos de qualificação, em Redes Sociais e Aproveitamento de Alimentos, porém não houve quórum, e os docentes envolvidos concluíram que houve um entrave financeiro para deslocamento das mulheres, mas também a violência da região foi considerada como motivo para a ausência de público, necessitando repensar o planejamento e parcerias para os cursos.

O Projeto Live Rede Mulher Baixada, que foi realizado na página do Instagram do Projeto de Extensão @rede.mulher.bxd, alcançou público expressivo (1.105 contas alcançadas) trazendo para debate temas ligados ao autocuidado, aos direitos da mulher e à representação da mulher na sociedade, além de histórias de superação. Os temas foram: 1) A evolução do direito da mulher; 2) Quem cuida de quem cuida: promoção do autocuidado na mulher; 3) Saúde e o corpo da mulher negra; 4) Desafios da Mulher Empreendedora; 5) Administrando os ‘tombos’ da vida: a mulher gestora de si; 6) Eva, Maria, Lilith: a representação da mulher na mídia; 7) De histérica à surtada, a saúde mental da mulher 8) Outubro Rosa: empoderando mulheres em tratamento e garantindo seus direitos; 9) Outubro Rosa: eu escolhi viver, a decisão nossa de cada dia.

Em novembro foi realizado no laboratório de fotografia da Estácio, um ensaio fotográfico com doze mulheres que sofreram violência doméstica para aumentar sua autoestima e motivação. Todas são mulheres atendidas por um projeto da Prefeitura e que estão estudando para sair da situação de vulnerabilidade social.

Apesar das dificuldades com o público, impossível sem parceria, o projeto conseguiu alcançar as mulheres da região e possui perspectivas de se manter e melhorar em qualidade e quantidade para o próximo semestre.

2.3.1 Impacto na comunidade

Ao todo, 1.777 Mulheres foram alcançadas pelo Projeto através de atendimento na Sala Lilás, Projeto Lives, Ações de Prospecção e Conscientização, Fórum Rede Mulher, Participação em Seminário Internacional, Sessão de Fotografia. Todavia, devido a enorme carência na localidade, a

percepção que os docentes extensionistas tiveram foi da necessidade de maior divulgação do projeto e de suas ações para que pudesse ter maior alcance. Acredita-se que, talvez se houvesse mais tempo e maior divulgação das ações do projeto, talvez os cursos técnicos que estavam sendo ofertados no sábado e de maneira gratuita tivessem um quórum suficiente para sua realização.

2.4 Das atividades de extensão universitária

Antes de a Extensão Universitária ser consolidada como atividade indissociável do Ensino e Pesquisa nas IES pela Constituição de 1988, ela percorreu um longo caminho, cujas primeiras manifestações foram “os cursos e conferências realizados na antiga Universidade de São Paulo, em 1911, e as prestações de serviço da Escola Superior de Agricultura e Veterinária de Viçosa, desenvolvidos na década de 1920.” (FORPROEX, 2012)

Na década de 60, a Lei Básica da Reforma Universitária (Lei n. 5.540/68), vai instituir a Extensão Universitária, estabelecendo que “[...] as universidades e as instituições de ensino superior estenderão à comunidade, sob a forma de cursos e serviços especiais, as atividades de ensino e os resultados da pesquisa que lhes são inerentes”.

Na década de 70, foi criada a Coordenação das Atividades de Extensão (CODAE), sob a influência de Paulo Freire, tornando as populações como sujeitos na produção extensionista. A CODAE entendia que a Extensão Universitária não deveria ser a imposição de saberes, mas um processo de retroalimentação entre os saberes acadêmicos e popular.

No início do séc. XXI, o Plano Nacional de Educação (PNE 2001-2010) vai estabelecer que as atividades de Extensão Universitária devem compor 10% da creditação curricular. A Universidade Estácio de Sá, que já trabalhava a Extensão através dos Laboratórios dos cursos, bolsas concedidas via edital a docentes e atividades complementares, creditou a Extensão a partir de disciplinas selecionadas.

Além disso, sistematizou os projetos dos laboratórios, que possuem uma gerência nacional por área e, atua com projetos contínuos nos pilares Esporte, Cidadania, Cultura, Escola e Inovação e Empreendedorismo através do Instituto YDUQS, a holding de Ensino Superior, da qual a Universidade Estácio de Sá faz parte.

Importante mencionar que uma das premissas utilizadas durante todo o projeto foi a possibilidade de um espaço de escuta e acolhimento, em que a academia se colocasse mais no lugar de escuta do que no lugar de fala, justamente na perspectiva de ouvir as demandas e necessidades das mulheres atendidas, sem que houvesse uma espécie de colonização dos conhecimentos. Na realidade e na prática, o que se buscou efetivar foi uma troca de entre a comunidade local e a academia.

CONCLUSÃO

No século XXI, a globalização e os avanços tecnológicos intensificaram a interconexão entre as sociedades. Nesse contexto, a universidade não pode mais se isolar. Nelson Mandela encapsulou esse espírito ao afirmar que "a educação é a pedra angular sobre a qual uma nação constrói seu futuro." A responsabilidade social da universidade tornou-se um imperativo, não apenas para educar, mas para liderar na resolução dos desafios globais.

A contextualização histórica revela que a universidade, desde suas origens, desempenhou papéis variados na sociedade. No entanto, o contexto atual demanda uma mudança de foco em direção a um compromisso mais profundo com a responsabilidade social. Ao entendermos como as universidades evoluíram ao longo do tempo, podemos apreciar melhor a necessidade premente de sua ativa participação na construção de um futuro mais inclusivo e sustentável.

Ao assumir seu papel social, a academia torna-se um agente transformador capaz de impulsionar mudanças positivas. E na articulação com as comunidades locais, ela pode oferecer recursos intelectuais e humanos para abordar problemas complexos, como desigualdade, acesso à educação e desenvolvimento sustentável. Além disso, ao promover a pesquisa aplicada e a inovação, a universidade se posiciona como um motor propulsor do progresso social e econômico, gerando soluções tangíveis para desafios prementes.

A responsabilidade social da universidade também se manifesta na promoção da diversidade e inclusão, criando ambientes educacionais que refletem a pluralidade da sociedade. Ao fazê-lo, ela contribui para a formação de profissionais mais conscientes, preparados para lidar com as complexidades do mundo contemporâneo. Em última análise, a universidade, ao assumir seu papel social, não apenas cumpre sua missão educacional, mas também se torna um

agente catalisador para o avanço coletivo, moldando um futuro mais promissor para as gerações vindouras.

A universidade deve transcender os limites físicos do campus, estabelecendo uma presença significativa nas comunidades circundantes. Essa mudança começa quando a universidade se envolve ativamente na solução de problemas locais, promovendo a cidadania e a participação ativa.

O engajamento comunitário é a espinha dorsal da responsabilidade social da universidade, representando uma aliança vital entre a academia e as comunidades que a circundam. Esta abordagem não é apenas uma extensão da sala de aula, mas uma imersão ativa na tessitura social, onde a universidade se torna um agente de mudança palpável.

A universidade, ao compartilhar seu conhecimento e recursos, possibilita o empoderamento das comunidades a abordarem seus desafios específicos. O engajamento não é um monólogo acadêmico, mas uma co-criação de soluções relevantes e sustentáveis. Não apenas transmite conhecimento, mas também promove a construção de autonomia. Ao envolver os estudantes em projetos práticos que impactam diretamente as comunidades, a universidade forja cidadãos conscientes e comprometidos com o bem comum. "Se você quer ir rápido, vá sozinho. Se você quer ir longe, vá em grupo." Este provérbio africano destaca a importância do coletivo.

A universidade, ao estabelecer diálogos interculturais, constrói pontes entre o conhecimento acadêmico e as sabedorias locais. Essa troca enriquece ambas as partes, promovendo uma compreensão mais profunda e respeitosa entre a academia e as comunidades.

O engajamento comunitário não é uma abordagem unilateral; é uma resposta ativa às necessidades identificadas pelas comunidades. A universidade, ao ser responsiva, demonstra sensibilidade às dinâmicas locais, ajustando seus programas e iniciativas para maximizar seu impacto positivo.

Como Mahatma Gandhi afirmou, "a terra proporciona o suficiente para satisfazer as necessidades de todos, mas não a ganância de todos."

Ao incorporar princípios de sustentabilidade, a universidade visa, não apenas atender às necessidades imediatas, mas, garantir a prosperidade das gerações futuras, transformando-se em ações significativas. Ao estabelecer essa aliança transformadora, não apenas cumpre sua responsabilidade social, mas

também molda uma narrativa em que a educação e o serviço à comunidade convergem para criar um futuro mais crítico, criativo, propositivo, inclusivo e interconectado.

REFERÊNCIAS

BRASIL, (2006). LEI Nº 11.340. *Brasília: Senado.*

DIREITO MEMORIA E JUSTIÇA RACIAL. (2023). *Feminicídios*. Disponível em: <https://dmjracial.com/wp-content/uploads/2023/03/Boletim-Feminicidios-2023-3-1.pdf>

FAPERJ. (2023). *Seminário Baixada em Movimento: povo, cultura e poder*. https://www.observatoriodasmetropoles.net.br/wp-content/uploads/2023/06/Caderno-Seminario-Baixada-em-Movimento_2023.pdf.

FORPROEX. Fórum de Pró-Reitores de Extensão das Universidades Públicas Brasileiras, & Fórum de Pró-Reitores de Extensão das Universidades Públicas Brasileiras. (2012). Política nacional de extensão universitária.

HABERMAS, J. (2002). *A Inclusão do Outro*. Estudos de Teoria Política. Tradução: George Sperber e Paulo Astor Soethe (UFPR) São Paulo: Loyola.

HABERMAS, J. (1989). *Consciência Moral e Agir Comunicativo*. Tradução: Guido A. de Almeida. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1989.

HABERMAS, J. (2010). *Direito e Democracia entre a facticidade e validade*. Vol. I. 2ª ed. Tradução: Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2010.

IBGE, 2022. *Dados do município*. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/cidades-e-estados/rj/sao-joao-de-meriti.html> acesso em 26, setembro de 2023.

JORNALDR1. (2023) Vídeo de alguns trechos do Fórum Rede Mulher BXD, publicado na página do Youtube do *JornalDR1*, disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=1QIM39GQtRA>

MELO, P.; SILVA, M. (2023) *Baixada Fluminense em resistência*. Disponível em: <https://dmjracial.com/wp-content/uploads/2023/03/Boletim-Feminicidios-2023-3-1.pdf>.

SEBRAE, Observatório. (2023) *Painel Regional*. Disponível em: https://sebrae.com.br/Sebrae/Portal%20Sebrae/UFs/RJ/Anexos/SebraePainel_BaixadaFluminense.pdf.

TRABALHO, Observatório. (2023) *Estudos e Análises do mercado de trabalho, emprego e renda*. Disponível em:
https://www.trabalho.rj.gov.br/sites/trabalho/files/arquivos_paginas/1327008%20-%20Fevereiro%202021%20-%20Baixada%20Fluminense.pdf

YDUQS. (2021). *Relatório de sustentabilidade*. Disponível em:
<https://www.yduqs.com.br/Download.aspx?Arquivo=84ncOmyOlVbsw15L6bL/xg==> .

PAINEL 14

**Capitalismo, crise ambiental e
transição para um futuro
sustentável**

A UTILIZAÇÃO DA PULVERIZAÇÃO AÉREA DE AGROTÓXICOS E O PODER PÚBLICO NO MARANHÃO

NERI, Natália de Andrade Fernandes

Faculdade Anhanguera
São Luís – MA
natfernandes_1@hotmail.com

AROUCHA, Jessyca Evelyn Santos Palhano

Faculdade Anhanguera
São Luís – MA
jessycapalhano@hotmail.com

SILVA, Noama do Nascimento da

Faculdade Anhanguera
São Luís – MA
noamaferro3@gmail.com

INTRODUÇÃO

A proteção ao meio ambiente tem ocupado os principais noticiários do dia a dia, não é diferente o cenário na área acadêmica que se debruça cada vez mais nas complexidades do tema na busca de explicações e sobretudo de soluções capazes de fazer com que os impactos experimentados sejam mitigados.

O ponto de vista ambiental corresponde a uma perspectiva de mundo que apresenta as relações interdependentes que permeiam a manutenção da vida e por isso a preocupação da sociedade com o tema. Ao passo que a humanidade expande a sua habilidade de interferir na natureza, surgem divergências de como serão utilizados seus espaços e recursos. Trazendo discussões atuais e cotidianas como, por exemplo, o aumento do efeito estufa e as mudanças climáticas.

Ao longo dos séculos, foi imposta uma forma de civilização com base na industrialização, trazendo seu mecanismo de produção e organização do trabalho. A partir da Revolução Industrial, se intensificaram os processos de exploração de recursos naturais, passou-se então a uma tendência de massificação de produção.

O aumento progressivo da demanda fez com que a indústria potencializasse cada vez mais a sua produção, com o desenvolvimento de novos métodos e, com isso, o aumento do lucro. A produção dos alimentos

também acompanhou a tendência da massificação, recebendo atenção sobretudo da indústria química que prometia safras cada maiores e sem pragas, sendo assim introduzidos o que se conhece atualmente como agrotóxicos.

Para além de uma posição de destaque no cenário internacional na produção de alimentos, o Brasil também é um dos países que mais utiliza as substâncias em sua lavoura, seja ela do pequeno produtor rural ou dos grandes latifúndios produtores. Isso se justifica porque à época da modernização e difusão do uso dos agrotóxicos, o país adotou a sua distribuição como política pública a fim de incentivar a produção, como é o exemplo de redução de alíquotas do imposto sobre a circulação de mercadorias, o ICMS e do imposto sobre produtos industrializados, o IPI.

Sendo assim, o Brasil como um país de destaque em relação a esta produção de alimentos, é de se esperar que, conseqüentemente, seja também um dos países do globo que tem elevada demanda por uso de agrotóxicos (IPEA, 2019).

Diante de tal cenário, a realidade do Estado do Maranhão acompanha a realidade brasileira e compartilha a elevada utilização de agrotóxicos. Destaca-se, portanto, uma técnica específica, qual seja, a pulverização aérea de agrotóxicos, amplamente aplicada por meio de aviões que lançam as substâncias nocivas sob as plantações atingindo não apenas as produções como também todo o entorno do que se pulveriza.

Assim, como mencionado, a pulverização de agrotóxicos é feita por um avião agrícola, que lança essas substâncias no ar, para que elas alcancem a plantação. No entanto, nem sempre esses compostos atingem apenas a lavoura, podendo alcançar para além das cercas, onde se situam escolas, casas residenciais e até comunidades tradicionais.

Logo, é importante entender até onde vai a responsabilidade por esses fatos, sendo esse recorte do uso da pulverização aérea de agrotóxicos utilizado no artigo para analisar casos que tenham ocorrido esses danos e refletir sobre a atuação do Poder Público do Maranhão na tutela socioambiental.

Para isso, analisar-se-á a utilização dos agrotóxicos no Brasil, realizando um breve histórico de como eles potencializam a produção dos alimentos, abordando a realidade nacional que permeia o uso de tais substâncias inclusive como política pública de produção de alimentos.

Em seguida, o artigo refletirá sobre a utilização de uma modalidade específica de aplicação dos agrotóxicos, a pulverização aérea, com recorte especial de sua utilização no Estado do Maranhão. Na oportunidade, se compreenderá também como a referida técnica vai de encontro a busca da sustentabilidade pretendida pela ordem constitucional vigente, sobretudo, nos termos do que dispõe o art. 225 da CF/88.

Por fim, a pesquisa se aterá a análise da incumbência do Poder Público na proteção ambiental em relação à utilização da pulverização aérea de agrotóxicos, especialmente em relação a como o Poder Público do Maranhão tem atuado para proteger o meio ambiente e como tem decidido nos sucessivos casos de dano ambiental pela utilização da pulverização aérea de agrotóxicos.

O sociólogo Ulrich Beck qualificava a relação da sociedade com a natureza com um efeito bumerangue, em uma ótica dualista, onde a sociedade seria a fonte desses riscos, ressaltando-se os riscos com os agrotóxicos, que são de extrema importância na atualidade.

Há de se pensar, portanto, que o princípio da precaução é um dos princípios basilares do Direito Ambiental e funciona como um dos principais pontos de partida para a construção de uma sociedade sustentável, com menos riscos para a saúde, sobretudo no tocante a utilização de substâncias nocivas, muitas vezes proibidas em tantos outros países e permitida e até estimulada no Brasil. Tal realidade deve ser analisada de maneira crítica para que se pense em uma mudança de paradigma e consiga se atingir o ideal do desenvolvimento sustentável.

1. OS AGROTÓXICOS NO BRASIL: USOS E ALTERNATIVAS

O desenvolvimento técnico e científico das últimas décadas fez emergir e impulsionar um modelo de produção de alimentos baseado na massificação. Tal modernização advém do que se chama de globalização. Assim, a agricultura não fugiu à regra e determinou a sua mecanização e a crescente utilização de insumos modernos, como por exemplo, os fertilizantes químicos e agrotóxicos.

Os agrotóxicos podem ser definidos como compostos químicos utilizados na agricultura, pecuária e em ambiente doméstico. São caracterizados como fungicidas, inseticidas, nematicidas, acaricidas, bactericidas, herbicidas,

vermífugos. Podem ser ainda solventes, produtos de limpeza, tintas, lubrificantes, produtos para desinfecção de estábulos e outros. O uso excessivo e incorreto dessas substâncias pode causar danos ao meio ambiente e provocar danos à saúde humana. (SOUZA; FAVARO, 2007)

Nas últimas décadas, a utilização de agrotóxicos tem sido disseminada na agricultura. Especialmente no Brasil, onde esses produtos xenobióticos são largamente consumidos, perdendo apenas para o Japão e os Estados Unidos (DAMS, 2006).

Visto que os agrotóxicos são substâncias que causam prejuízos, quase sempre irreversíveis, entende-se que a sua utilização deveria ser cercada de rigor técnico-científico, sobretudo quanto ao cumprimento das normas de segurança, bem como a sua produção, embalagem e utilização.

Em razão das circunstâncias de perigo que circundam o uso de tais substâncias, há que se preferir sempre métodos de produção de alimentos mais naturais e quando possível se recorrer aos agentes biológicos para o controle, por exemplo, de pragas indesejáveis. Tudo isso implicaria em uma diminuição desses compostos altamente nocivos na produção de alimentos. Todavia, esbarra-se em fatores culturais que levam em conta um entendimento de que trazer componentes sustentáveis para a produção é mais dispendioso e praticamente impossível, haja vista que o uso de agrotóxicos tem sido utilizado de maneira larga e democrática ao longo dos últimos anos, inclusive como política pública de incentivo ao agronegócio.

Segundo Fiorillo (2022), o uso desenfreado de substâncias consideradas agrotóxicas, sem que haja qualquer controle ou mesmo uma avaliação prévia, contamina os alimentos e, conseqüentemente, os seres humanos que os consomem. Sendo certo, compromete a sua incolumidade físico e psíquica de toda uma sociedade.

Trata-se, portanto, de uma contaminação em toda a cadeia produtiva, desde os trabalhadores que aplicam as substâncias até as comunidades que são impactadas no entorno, seja por poluição na água, ar e atingindo ainda de maneira significativa a vida do consumidor final do referido alimento. Trata-se de um modelo de produção calcado no risco.

Beck (2002) denomina a sociedade que resulta da era pós-industrial como uma “sociedade de risco”, isto é, uma sociedade que tem o risco como fator intrínseco em todas as suas relações, sobretudo as relações que envolvem

o meio ambiente, como por exemplo, a utilização de tecnologia na produção de alimentos. Assim, a sociedade de risco precisa desenvolver uma noção mais crítica e reflexiva para que a tomada de decisão, a escolha, se dê pautada não em uma perspectiva de incentivo irracional ao consumo, mas se levando em consideração escolhas que sejam mais seguras e mais sustentáveis.

Assim, Beck (2002) chama atenção para a maneira com a qual a sociedade entende os riscos na atualidade, sendo eles atenuados pelas próprias instituições e agentes econômicos ligados a determinadas produções. O uso de agrotóxico, por exemplo, tem seus riscos de certo modo atenuados pelo Estado Brasileiro – que continua a usar uma política de incentivo ao seu uso – e assim também se pode identificar tal conduta pelos agentes econômicos que não compartilham os riscos do uso de tais substâncias, mas a necessidade delas para o ciclo de produção.

Dessa maneira, os agrotóxicos têm se tornado um problema de saúde pública no Brasil, pois a aprovação de novas substâncias e seu uso indiscriminado na agricultura tem gerado poluição ao meio ambiente em todas suas esferas. Não se limitando ao homem do campo, pois essa poluição atinge os mananciais de águas, ar, solo, animais e expõe os alimentos a essa contaminação, trazendo prejuízo à saúde humana.

O Brasil possui o título de maior consumidor de agrotóxicos (CARNEIRO & ALMEIDA, s.d, 2010), embora não seja o maior produtor de alimentos, resultando em um paradoxo difícil de ser compreendido. No entanto, pode ser justificado pelo fato da crescente expansão dos transgênicos e a grande área de cultivo que o país dispõe.

Desde 2008, o Brasil se tornou o maior consumidor de agrotóxico do mundo e de acordo com a Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA) em 2010 e 2011 a soma de herbicidas, fungicidas e inseticidas chegou a 936 (novecentas e trinta e seis) toneladas e movimentou 8,5 (oito e meio) bilhões de dólares no mercado nacional.

Ocorre que o processo produtivo agrícola do Brasil está a cada dia mais subordinado ao uso de fertilizantes e agrotóxicos. Logo, a Lei de Agrotóxicos (Lei Federal nº 7.802/89, atualmente regulamentada pelo Decreto nº 4.074/02), conceitua os mesmos como:

[...] os produtos e os agentes de processos físicos, químicos ou biológicos, destinados ao uso nos setores de produção, no

armazenamento e beneficiamento de produtos agrícolas, nas pastagens, na proteção de florestas, nativas ou implantadas, e de outros ecossistemas e também de ambientes urbanos, hídricos e industriais, cuja finalidade seja alterar a composição da flora ou da fauna, a fim de preservá-las da ação danosa de seres vivos considerados nocivos bem como substâncias e produtos empregados como desfolhantes, dessecantes, estimuladores e inibidores do crescimento. (BRASIL, 2002)

Assim, exclui-se dessa definição os fertilizantes e químicos aplicados para estimular crescimento ou modificar comportamento reprodutivo (PORTAL DA EDUCAÇÃO, 2008).

A grande questão é posta pelo fato de o país ter uma política de incentivo ao uso de agrotóxicos deveras consolidada. Estes incentivos que perpassam desde políticas públicas voltadas aos pequenos produtores rurais quanto os incentivos fiscais aos grandes produtores são empregados a esses insumos agrícolas desde o fim da década de 1960 e estão presentes até os dias de hoje, não apenas em relação ao produto final, mas também em seus equipamentos, como nos tributos de importação de aviões agrícolas (HATHAWAY, BULL, 1986).

Percebe-se, pois, uma verdadeira política de Estado de incentivo ao consumo e uso de agrotóxicos, uma ideia que está consolidada e que já faz parte de uma visão de desenvolvimento que deve ser superada, vez que o debate que permeia as discussões ambientais de hoje é no sentido de se buscar um desenvolvimento, sobretudo do agronegócio, fundado na ideia de sustentabilidade.

O Estado de Direito do Brasil é, inclusive, fundado na ideia da sustentabilidade, posto que o art. 225 da Constituição Federal recebe o *status* de direito fundamental e garante a todos o direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado e que seja capaz de assegurar a todos o acesso a qualidade de vida e bem-estar. Desse modo, o uso exacerbado das substâncias agrotóxicas vai de encontro ao que é estabelecido na ordem constitucional vigente.

De acordo com um estudo realizado pela Organização das Nações Unidas para a Alimentação e Agricultura (FAO), de 38 (trinta e oito) países em desenvolvimento 26 (vinte e seis) destes financiavam o uso de agrotóxicos. Logo, é evidente o papel do Estado no custeio e incentivo ao uso desses produtos, funcionando como um instrumento econômico para estimular a

produção, sob a alegação de que assim estaria então gerando algum retorno para a sociedade.

No Brasil, a alegação principal para a isenção de impostos está fundamentada no princípio da seletividade, que segundo aqueles que apoiam o uso de agrotóxicos, defendem que esses insumos são importantes para a produção, haja vista conferir uma produtividade maior, o que aumentaria a oferta de alimentos, trazendo uma redução dos seus preços, e consequentemente, promovendo um maior alcance aos alimentos.

No entanto, para que ocorra a concessão desses benefícios fiscais, tem que ser realizada uma avaliação periódica de seus possíveis retornos sociais, fixando o parâmetro de eficiência em seus resultados, para que haja uma legitimidade para a continuação ou cessão desta política fiscal (SELIGMAN, MELLO, 2018).

Todavia, um estudo realizado pelo Tribunal de Contas da União – TCU, no ano de 2017, por exemplo, firmou entendimento de que muitos dos incentivos fiscais concedidos no Brasil não têm a devida fiscalização. Isto significa dizer que tais isenções padecem de ausência de fiscalização dos parâmetros básicos que visam determinar a eficácia deles.

A Política de incentivo a utilização de agrotóxicos está prevista na Lei nº 10.925/04, que reduz as alíquotas do PIS/PASEP e da COFINS incidentes na importação e na comercialização do mercado interno de fertilizantes e defensivos agropecuários e dá outras providências.

Esses benefícios concedidos para a utilização de agrotóxicos acabam por atravancar a expansão de uma produção de alimentos mais sustentável. Há de se destacar que a ciência já desenvolveu uma série de estudos para a utilização de métodos alternativos à utilização dos agrotóxicos.

Dentre essas técnicas alternativas, e consequentemente menos agressivas tanto ao meio ambiente quanto a saúde humana, para diminuir o consumo e impacto negativo de substâncias químicas, encontram-se a agroecologia, o manejo integrado de pragas - MIP e o controle biológico.

A agroecologia pesquisa a agricultura a partir de uma ótica ecológica, social, política, cultural, ambiental, energética e ética, ou seja, a partir de uma perspectiva sistêmica. Ela propõe aliar o uso de tecnologias limpas para gerar menos impactos ao meio ambiente. Sendo um método que mescla espécies de

adubos naturais para a manutenção da fertilidade do solo por um longo prazo, mantendo assim a alta produtividade e conservação da biodiversidade (BENTLEY et al., 2003).

Já o Manejo Integrado de Pragas, também conhecido como MIP, constitui-se em uma série de práticas sustentáveis que possibilitam o controle de pragas nas lavouras sem a necessidade de uso de agrotóxicos. A maior vantagem dessa técnica é o fato do meio ambiente de se manter preservado, devido às ações ecologicamente corretas. As estratégias mais utilizadas no MIP são a rotação de cultura, o tratamento de sementes e o monitoramento das pragas, doenças e inimigos naturais (PARRA et al., 2002).

Uma alternativa mais sustentável e considerada como uma das mais eficazes para a redução e até substituição do uso de agrotóxicos é o controle biológico, por ser uma técnica essencialmente natural. Ela consiste na introdução de predadores, parasitas e patógenos das principais pragas existentes nas plantações. Desse modo, os organismos vivos que estiverem no local do cultivo serão atacados por outros, não causando danos à lavoura ou aos seus inimigos naturais, alvo do controle. Se mostrando uma forma certa de afastar espécies invasoras sem utilizar substâncias químicas (LANDIS et al., 2000).

O que se percebe, portanto, com os referidos meios alternativos ao uso de agrotóxicos é que há possibilidades palpáveis de se mitigar, quiçá até eliminar, a utilização destas substâncias que causam danos graves a toda a sociedade e ao meio ambiente. O Brasil possui recurso científicos suficientes para realizar gradativamente a substituição dos agrotóxicos, dependendo assim de vontade política para a realização de incentivos fiscais para a agricultura familiar sustentável a fim de que seja então atingidos os grandes produtores de alimentos que possuem também tecnologia suficiente para realizar a referida substituição.

Há de se destacar que o Brasil é signatário da Agenda 2030 da Organização das Nações Unidas – ONU e tem como uma de suas metas até o ano de 2030 a implementação de um modelo agrícola sustentável (ODS nº 2). Para ser atingida, portanto, se faz necessária a utilização e difusão de técnicas alternativas ao uso dos agrotóxicos.

Por fim, mesmo o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado sendo um direito fundamental na ordem constitucional brasileira, o Brasil ser signatário de acordos internacionais com metas ambiciosas em relação

a promoção de uma agricultura sustentável – que abranja o pequeno produtor e o agronegócio em escala industrial – se percebe que ainda se tem muito o que caminhar no sentido de uma conscientização coletiva e, sobretudo, política para que se possa atingir a sustentabilidade na agricultura. A realidade atual está enraizada na prevalência de técnicas nocivas ao meio ambiente utilizadas no país, como por exemplo, a pulverização aérea de agrotóxicos.

2. A PULVERIZAÇÃO AÉREA DE AGROTÓXICOS: UMA REALIDADE NO MARANHÃO

O Brasil como um dos maiores consumidores de agrotóxicos do mundo, ao longo dos anos, foi progressivamente acompanhando o desenvolvimento de novas tecnologias no campo. A indústria do agronegócio experimentou a chegada de novas técnicas e foi implementando de maneira que otimizasse ainda mais a produção de alimentos.

Com o crescimento considerável da utilização de fertilizantes, a agricultura continuou demandando uma utilização cada vez maior. Devido à larga escala de produção, se tornaram necessários métodos eficientes para que os defensivos pudessem ser aplicados em áreas cada vez maiores e em tempo cada vez menos. Frise-se, que o início do uso e aplicação destas substâncias estava adstrito ao trabalhador rural que pessoalmente – como proprietário ou funcionário – realizava a aplicação manualmente. Com o passar do tempo, a agricultura incorporou em sua atividade o uso de animais de tração, depois de tratores. No entanto, com a produção em escalas cada vez maiores, passou-se a utilização da pulverização aérea de agrotóxicos. Tal técnica ganhou força e hoje é uma realidade em todo o mundo, especialmente no Brasil. (RIFONA, 2020).

A pulverização aérea de agrotóxicos é um método amplamente utilizado, uma vez que consiste na aplicação de agrotóxicos por meio de aviões agrícolas, sendo, portanto, demandada preferencialmente em lavouras de grandes extensões por tornar o processo mais rápido e consequentemente otimizar a produção.

Em um primeiro momento, a técnica se apresentava como uma excelente forma de atingir o maior número de hectares pulverizados em um menor tempo, foi considerada um avanço e sinônimo de otimização de trabalho, visto que os trabalhadores ou tratores poderiam se destinar a outras atividades.

Por outro lado, essa técnica possui uma margem de dispersão significativa. Isso significa que ao serem lançadas, as substâncias nocivas atingem a plantação – objetivo central da pulverização aérea – mas também são levadas pelo vento a locais distintos da área de plantação, como por exemplo, comunidade que estejam localizadas pelos arredores. Tal circunstância dispersiva evidencia os impactos ambientais negativos em uma área maior que a da sua aplicação.

Como já suscitado, a pulverização aérea é uma técnica que agiliza a produção agrícola, no entanto, ela possui uma série de desvantagens que promovem um grande impacto em toda a sociedade, posto que o potencial de lesividade é maior que a aplicação manual ou por trator.

O uso de agrotóxicos nas plantações é amplamente conhecido por seu impacto ao meio ambiente, especialmente o solo, a água, o ar, bem como os impactos na saúde dos seres humanos. O seu uso indireto, por sua vez, propicia o desenvolvimento de enfermidades como por exemplo, cânceres, esterilidade, falta de ar, alergia, entre outros. O Instituto Nacional do Câncer (INCA), órgão do Ministério da Saúde, se posiciona através do apoio de ações integradas para combate e controle do câncer. Reiterando, que as atuais práticas de uso de agrotóxicos trazem riscos à saúde humana, sendo uma das principais causas do câncer.

Logo, percebe-se que os agrotóxicos, uma vez em contato direto com os seres humanos, pode causar danos irreversíveis. Tal é a realidade dos aplicadores destas substâncias, mas, sobretudo, é a realidade de quem se encontra nas áreas que circundam as plantações que recebem a pulverização aérea e que experimentam de maneira direta os malefícios das referidas substâncias.

Em audiência pública na Comissão de Direito Humanos – CDH do Senado Federal, realizada em maio do presente ano, os Senadores receberam a sociedade civil e o Sindicato Nacional das Empresas de Aviação Agrícola – Sindag para discutir os impactos da pulverização aérea de agrotóxicos, oportunidade em que foi informado que nos últimos anos se tem notícia de mais 15.000 (quinze mil) casos de intoxicação por agrotóxicos. (BRASIL, 2023)

No momento que pessoas, territórios protegidos, vilas, cidades, escolas, são de forma direta afetados pela pulverização aérea de agrotóxicos, em

lavouras próximas – ou não, afirma-se que ocorreu deriva, traduzindo-se, ocorreram acidentes.

Todavia, autores como Augusto et al. (2015, p. 111), afirmam que:

Há pulverizações intencionais nas plantações cultivadas próximas a residências, córregos, criação de animais e reservas florestais, que também são classificadas erroneamente de deriva.

Dessa forma, cabe então um questionamento: se um agente lança de forma consciente uma substância comprovadamente reconhecida com tóxica, no entorno de uma escola, essa atitude pode ser considerada um acidente?

Ocorre que há diversas denúncias de várias comunidades compreendendo o uso dessa técnica, o que conduz à reflexão sobre a possibilidade dos agrotóxicos serem usados como, por exemplo, armas químicas nessas aéreas em questão, haja visto haver uma oportunidade de categorizar essas ocorrências como acidentais.

Um dos pontos que também merece destaque na discussão sobre a pulverização aérea de agrotóxicos é o seu impacto socioambiental, especialmente sobre os desdobramentos dos impactos negativos em comunidades que vivem nos arredores de plantações que recebem esse tipo de técnica. Em sua maioria, os mais atingidos são pessoas vulnerabilizadas, pessoas de baixa renda, que não têm condições de fazer frente ao poderio econômico dos grandes produtores.

Cabe dizer que a técnica de pulverização aérea possui uma escassez de previsão legal, pois a Lei nº 7.802/1989, Lei dos Agrotóxicos, não dispôs sobre essa temática de forma específica. Logo, o Decreto nº 4.074/2002, que trouxe a regulamentação do uso dos agrotóxicos, também foi falho em não dispor especialmente sobre o assunto. Que por fim, foi normatizado pela Instrução Normativa - IN nº 02/2008 do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento - Mapa.

Na atualidade, poucos produtos possuem regulamentação própria, como é o caso da banana com a IN nº 13/2020, contudo não absolutamente mais restrita que a norma geral. Logo, consegue-se perceber a distância entre o desenvolvimento de pesquisas, a utilização desses produtos e a regulação deles.

Levando em consideração os impactos causados pela técnica de pulverização aérea e os limiares para que sejam realizadas as fiscalizações, o

Estado do Ceará proibiu a pulverização aérea através da Lei nº 16.820/2019, Lei Zé Maria do Tomé, que teve como objetivo proibir a pulverização aérea.

Nesse sentido, a referida Lei foi objeto de Ação Direta de Inconstitucionalidade, no entanto, a Ministra Relatora Carmem Lúcia, entendeu pela constitucionalidade da lei cearense por estar de acordo com o que dispõe o art. 225 da Constituição Federal.

Segundo a Associação Brasileira de Saúde Coletiva – ABRASCO há ainda outras tantas iniciativas legislativas no Brasil que tentam ir ao encontro da referida norma cearense para também proibir ou restringir a utilização da técnica de pulverização aérea de agrotóxicos, como por exemplo, os municípios de Cacequi (RS), São Manoel (SP), São Mateus (ES) e Sandovalia (SP). (THAYS LAVOR, 2019)

No Maranhão, a pulverização aérea dos agrotóxicos é utilizada, mas poucas são as iniciativas do Poder Legislativo para a frear o uso da referida técnica. Utilizando os sítios eletrônicos, o artigo encontrou um Projeto de Lei no município de Santana do Maranhão (PL nº 004/2022) ainda em tramitação com o objetivo de proibir a pulverização aérea. (MUNICÍPIO DE SANTANA DO MARANHÃO, 2022)

No mesmo sentido, de iniciativa popular, há uma mobilização social de grupos ligados a agroecologia no Maranhão que estão em fase de recolhimento de assinaturas para a proposição de uma Lei que proíba a pulverização aérea. Segundo a reportagem da ONG Justiça nos Trilhos:

Além da proibição do uso de agrotóxicos por vias aéreas, o texto também propõe a criação de um sistema de monitoramento, controle e responsabilização de contaminação por agrotóxicos. Prevê o direito de quem produz de forma agroecológica ter uma distância regulamentada de áreas de monocultivo para evitar a contaminação de sua produção e, havendo contaminação, que haja punição. Assim como prevê uma distância entre áreas de aplicação de agrotóxicos e escolas, creches, fontes de água e moradias, com atenção específica a territórios e comunidades tradicionais. E a criação de um programa estadual de análise de resíduos, bem como análise sobre a contaminação de leite materno, dentre outros atos. (JUSTIÇA NOS TRILHOS, 2023)

A referida iniciativa popular demonstra que há necessidade de se pensar para além da proibição da pulverização aérea, mas há de se estabelecer outras medidas cujo objetivo está em garantir a segurança do entorno e ainda

de quem quer realizar o plantio utilizando, por exemplo, as técnicas da agroecologia.

Assim, ainda que se esteja diante de problemas relevantes e de alto grau de degradação socioambiental, percebe-se uma tímida ação do Legislativo no sentido de proibir ou regular o uso da pulverização aérea de agrotóxicos no Maranhão.

Como consequência da ausência de normas que sejam capazes de coibir a prática, o Estado segue a utilizando e em razão dessa utilização, a região absorve os impactos negativos do uso da referida técnica, visto que não é raro o conhecimento público de sucessivos casos de intoxicação em massa pelas substâncias agrotóxicas.

Um dos exemplos mais emblemáticos que elucidam a situação do uso no Estado é o da Município de Buriti, localizado há aproximadamente 320 km da capital São Luís, que foi alvejado por um avião agrícola com agrotóxicos atingindo uma escola, causando a intoxicação de pelo menos 9 pessoas. Muitos idosos relataram sentir falta de ar intensa, dores de cabeça e dores pelo corpo. Nesse episódio, que teve repercussão nacional, foram atingidas também 2 comunidades tradicionais, as comunidades de Araçá e Carranca (REPÓRTER BRASIL, 2021).

Esse cenário apesar de grave, não é um caso isolado no Estado e assim como as comunidades de Araçá e Carranca, também sofreram com a pulverização as aéreas das comunidades de Capão, Belém, Angelim, Cacimbas, Mato Seco, Brejinho e Baixão (Centro de Informação sobre Empresas e Direitos Humanos, 2021). Embora existam outras localidades no Estado do Maranhão ainda afetadas pela pulverização aérea de agrotóxicos, o caso da comunidade de Araçá ganhou maior repercussão nacional, devido o ocorrido ter alcançado seriamente uma criança de 7 (sete) anos, chamada André, que teve queimaduras por todo o seu corpo, fazendo que sua família ficou sem condições de custear seu tratamento.

Tais casos são emblemáticos para uma série de reflexões, como por exemplo, em que medida tem sido fiscalizado de maneira efetiva a utilização da pulverização aérea de agrotóxicos, quais seriam os métodos substitutivos para a prevenção da ocorrência de danos, a absorção em graus muito maiores das externalidades negativas da referida técnica pelas populações mais vulnerabilizadas. Todos esses questionamentos demandam uma mudança de

paradigma do Poder Público e da sociedade, especialmente da iniciativa privada que utiliza a pulverização aérea como recurso para potencializar a sua produção.

Assim, o que se verifica com os sucessivos casos de intoxicação por pulverização aérea e a necessidade de haver regulamentação específica para esse tipo de prática, quem sabe até caminhar para a substituição do referido método por outros mais sustentáveis, uma vez que a prática vai de encontro com o que está previsto na ordem constitucional brasileira.

3. A ATUAÇÃO DO PODER PÚBLICO DO MARANHÃO PARA A PROTEÇÃO AMBIENTAL

O Constituinte de 1988 estabeleceu uma ordem constitucional pautada, pela primeira vez na história da República, em princípios que levassem em consideração a tutela ambiental. Reconhecido como verdadeiro direito fundamental, o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é previsto como um ideal do Estado Democrático de Direito e deve ser perseguido não apenas pela Administração Pública de maneira ampla, mas também pela sociedade em prol das presentes e futuras gerações.

Segundo SARLET e FENSTERSEIFER (2022), o Estado de Direito previsto na Constituição deve, à luz do art. 225, caminhar para se transformar em um Estado de Direito Ecológico, promovendo o ideal de sustentabilidade como um objetivo de ser, de existência deste Estado. Isso fará com que todos as áreas utilizem em suas ações os princípios da sustentabilidade como vetores de conduta.

Assim, o art. 225 da CF/88 dispõe que “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 coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”.

Assim, a partir da leitura do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, depreende-se que o destinatário da norma são todos os seres humanos, tendo, portanto, o dever de assegurar o referido direito, o Poder Público e a coletividade.

Ainda que se verifique o dever legal tanto da coletividade quanto do Poder Público, o constituinte de 1988 concedeu ao Estado – nos termos do

versículo “Poder Público” – um peso maior, isso porque é ele quem tem legitimidade para, por exemplo, estabelecer e executar políticas públicas.

Desse modo, a Carta Magna destina ao Poder Público uma série de incumbências a partir do §1º, do art. 225 que viabilizam a efetividade do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Este Poder Público resguarda que tanto a coletividade quanto as instituições públicas devem prezar pelo equilíbrio ambiental, segundo ANTUNES (2023, p. 86), o Poder Público tem como “uma de suas mais relevantes atribuições estabelecer os elementos normativos que assegurem a utilização sustentável dos recursos ambientais”.

Nesse sentido, o rol de atribuições insculpido no art. 225, §1º da CF/88 é exemplificativo, podendo ser alargado sempre que o Poder Público puder – e deve – ampliar a tutela ambiental.

O presente artigo tem como objeto, portanto, a análise especialmente da atuação do Poder Público para a proteção ambiental, com recorte para o Poder Público do Estado do Maranhão em sua prática na salvaguarda do meio ambiente frente a utilização da pulverização aérea.

Sendo assim, destaca-se o que versa o inciso V, do art. 225 da Constituição, dispondo que cabe ao Poder Público controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a qualidade de vida e para o meio ambiente. Isto significa dizer que cabe a este Estado a tutela frente a produção, comercialização e uso de substâncias agrotóxicas.

Logo, pode-se observar a preocupação do constituinte com a efetiva lesão à incolumidade físico-psíquica dos seres humanos, viabilizando assim a constitucionalização da matéria referente às substâncias agrotóxicas. (FIORILLO, 2022)

Ainda de acordo com Fiorillo (2022), as técnicas, métodos e substâncias mencionadas no texto constitucional, dizem respeito notadamente aos agrotóxicos, diante da importância da manutenção de um padrão de produtividade, apesar de comprometer a saúde humana de forma direta e, de forma indireta, alterar a biodiversidade do solo e das águas, pela aplicação de pesticidas.

Destaca-se que a Constituição, portanto, permite o emprego e uso das substâncias nocivas, mas tratou de incumbir ao Poder Público o exercício

do controle das atividades, a fim de assegurar a efetividade do direito ao meio ambiente. Dessa maneira, a Magna Carta obrigou os entes federados a estarem presentes na atividade de controle, não deixando livre a negociação entre produtores e consumidores.

Esse controle pode ser exercido por vários entes do Poder Público, como o Municipal, Estadual, assim como também pode ser realizado através do Poder Público Federal. A Lei nº 6.938/81 estabeleceu o Sistema Nacional do Meio Ambiente – Sisnama, sistema conhecido por criar uma estrutura encadeada de órgãos ambientais competentes para efetivar o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, seja no exercício do poder de polícia, seja estabelecendo normas.

O mais comum meio de controle do Poder Público no uso dos agrotóxicos está no seu licenciamento. O licenciamento ambiental pode ser definido como um procedimento administrativo pelo qual o órgão ambiental competente (federal, estadual ou municipal) permite a localização, instalação, ampliação e operação de empreendimentos e atividades que utilizam recursos ambientais e são consideradas efetiva ou potencialmente poluidoras ou ainda daquelas que, sob qualquer forma, possam causar degradação ambiental. (ANTUNES, 2023)

No caso do Estado do Maranhão, as atividades de pulverização de agrotóxicos na modalidade aérea devem ser devidamente licenciadas. Isso significa dizer que a autoridade estadual, especialmente a Secretaria Estadual de Meio Ambiente, deve emitir a licença para tal prática.

O recorte do presente estudo é analisar a atuação do Poder Público Estadual, especialmente da SEMA, na tutela do meio ambiente ecologicamente equilibrado. Assim, deve exercer controle das atividades potencialmente lesivas ao ambiente visando evitar a ocorrência de dano ambiental, no entanto, em acontecendo quaisquer danos, deve aplicar as devidas sanções.

A lei maranhense que dispõe sobre a produção, o transporte, o armazenamento, a comercialização, a utilização, o destino final dos resíduos e embalagens vazias, o controle, a inspeção e a fiscalização de agrotóxicos, seus componentes e afins, no Estado do Maranhão, e dá outras providências é a Lei nº 8.521 de 30 de novembro de 2006.

A referida lei, também reproduz o erro de silenciar quanto à utilização da técnica de pulverização de agrotóxicos, deixando assim o seu

licenciamento a rigor de cada estado. Enquanto em alguns estados com o Ceará, à técnica de pulverização já foi proibida, devido aos seus malefícios comprovados.

Logo, por mais que a lei estadual possa prover de forma ampla a respeito sobre o uso de agrotóxicos, ela não tem uma eficácia normativa, que possa suprir à população um nível mais apropriado de proteção visto os riscos agregados ao uso de agrotóxicos.

Nos casos recentes de danos causados à comunidade de Carranca, que foram atingidos por uma chuva de agrotóxicos que causou mal estar em diversas pessoas, incluindo idosos e crianças e entre esses danos, queimadura de segundo grau, a pedido do Ministério Público Federal (MPF), a Justiça Federal admitiu a gravidade do acontecimento na cidade de Buriti-MA, como também o descumprimento de uma decisão de 2013, por parte da Agência Estadual de Defesa Agropecuária do Maranhão (Aged), do estado do Maranhão, e do Ministério da Agricultura. De acordo com a decisão, esses órgãos deveriam fiscalizar a utilização do herbicida glifosato em todas as lavouras do Maranhão e não somente por amostragem. Além disso, também deveriam ter impedido seu uso por meio de aviões agrícolas, pois é proibido.

Mas se pode entender que tem predominado uma falta de segurança quando se trata da pulverização aérea. Em casos, como o que ocorreram no Município de Buriti, falta uma legislação que puna com verdadeiro rigor da Lei essa ocorrência.

O despejo de agrotóxicos ocorreu em 2021 e os fazendeiros responsáveis, foram multados a pagar 273 mil por “atividade potencialmente poluente, pulverização na lavoura com uso de aeronave, sem licença da autoridade competente”. Também foi obrigado a pagar as despesas médicas das vítimas.

Nas comunidades, mas de 100 pessoas vivem da agricultura familiar, e a contaminação do solo e dos alimentos que seriam comercializados também gera prejuízo econômico as famílias. Constatando, que além da saúde física ficar comprometida devido à utilização da técnica de pulverização, também a consequências econômicas, que possuem uma extensão maior, pois versa sobre a subsistência das pessoas envolvidas e a sua situação financeira que é afetada.

Agusto et al. (2015, p. 2), ao se referir a forma de desenvolvimento rural do país, conclui que “o agrotóxico é a expressão de seu potencial

morbígeno e mortífero, que transforma os recursos públicos e os bens naturais em janela de negócio”.

Embora os casos denunciados tenham bastante repercussão devido a seus impactos ambientais e sociais, pode-se perceber o retrocesso do arcabouço legal destinado a esse assunto. Um exemplo é o projeto de Lei (PL) nº 6.299/2002, apelidada de Pacote do Veneno, que pretende alterar a Lei nº 7.802/1989, obteve aprovação, aguardando ser votada em plenário.

CONCLUSÃO

A palavra agrotóxico está elencada na Constituição Federal no art. 220, §4º, para tratar de sua propaganda comercial. No entanto, vários dispositivos legais norteiam sua utilização, comercialização, embalagem e afins. Verificando-se assim, a necessidade do cuidado a cerca dessas substâncias que são tão nocivas a incolumidade tanto das pessoas quanto do meio ambiente.

No ano de 2008, o Brasil passou a ser declarado como um grande consumidor de agrotóxico. A partir desse momento, essa questão começou a ser mais discutida pela sociedade, devido aos impactos causados que já eram evidenciados pelo seu uso excessivo. Todavia, a questão dos agrotóxicos já era vista como urgente, por autores com Rachel Carson, que em seu livro Primavera Silenciosa, publicado em 1969, discorreu sobre como as estações do ano ficariam fúnebres diante da morte causada pelos agrotóxicos.

Entendida como uma questão de saúde pública, a questão da pulverização aérea precisa ser vista pelo Poder Público com bastante rigor, pois os impactos causados por esses são de fato transcendentais, e impactam de geração em geração em todos os aspectos da sociedade. Havendo a possibilidade de estar acontecendo uma guerra química, em que as comunidades tradicionais são os alvos, o Poder Público necessita intervir para que seja honrado o que diz no art.225 da CF/88, preservando o patrimônio das presentes e futuras gerações.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, V. S; CARNEIRO, F. F; VILELA, N. J. Agrotóxicos em Hortaliças: Segurança Alimentar e Nutricional riscos socioambientais e políticas

públicas para a promoção da saúde. *Tempus Actas de Saúde Coletiva*, v.4, p.84-99, 2009.

ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental*. [Digite o Local da Editora]: Grupo GEN, 2023.

AUGUSTO LGS, CARNEIRO FF, PIGNATI WA, et al. Saúde, Ambiente e Sustentabilidade. In: Carneiro FF, Rigotto RM, Augusto LGS, et al., organizadores. *Dossiê ABRASCO, um alerta sobre os impactos dos agrotóxicos na saúde*. Rio de Janeiro; São Paulo: Escola Politécnica de Saúde Joaquim Venâncio; Expressão Popular; 2015. p. 90-191

BECK, Ulrich. *Sociedade de Risco*.

BENTLEY, J.; BOA, E.; VAN MELE, P.; ALMANZA, J.; VASQUEZ, D.; EGUINO, S. Going public: A new extension method. *International Journal of Agricultural Sustainability*, v.1, p.108-123, 2003.

BULL D, HATHAWAY D. *Pragas e venenos: agrotóxicos no Brasil e no terceiro mundo*. Petrópolis: Vozes Editora; 1986.

BRASIL. Augusto Castro. Senado Federal (ed.). **Pulverização aérea de agrotóxico pode causar doenças e até matar, dizem debatedores**. 2023. Elaborada por Agência Senado. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2023/05/15/pulverizacao-aerea-de-agrotoxico-pode-causar-doencas-e-ate-matar-dizem-debatedores>. Acesso em: 02 out. 2023.

CARNEIRO, F.F.; ALMEIDA, V.E.S. e, BRASIL é o país que mais usa agrotóxicos no mundo. Redação, 2010. Disponível em: <<http://www.mg.gov.br>>. Acesso em : 23 de julho de 2023.

CARNEIRO, F. F.; PIGNATI, W.; RIGOTTO, R. M. et al. *Dossiê ABRASCO – Um alerta sobre os impactos dos agrotóxicos na saúde. Parte 1 - Agrotóxicos, Segurança Alimentar e Nutricional e Saúde*. Rio de Janeiro: ABRASCO, 2012.

CENTRO DE INFORMAÇÃO SOBRE EMPRESAS E DIREITOS HUMANOS. Brasil: Fazendeiros são multados por pulverização de agrotóxicos que atingiu criança no Maranhão. 05 de maio de 2021. Disponível em: <https://www.business-humanrights.org/pt/últimas-notícias/brasil-fazendeiros-são-multados-por-pulverização-de-agrotóxicos-que-atingiu-criança-no-maranhão/> Acesso em: 30 de junho de 2023

DAMS, R. I. *Pesticidas: usos e perigos à saúde e ao meio ambiente*. 2006. Disponível em:

<<http://www.periodicos.univille.br/index.php/RSA/article/download/89/139>>. Acesso em: 23 jul. 2023.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. Curso de Direito Ambiental Brasileiro. São Paulo: Saraiva, 2022.

INSTITUTO NACIONAL DE CÂNCER. Posicionamento do INCA acerca dos agrotóxicos: Notas Técnicas. INCA, 2015. Disponível em: <<https://www.inca.gov.br/publicacoes/notas-tecnicas/posicionamento-do-inca-acerca-dos-agrotoxicos>>.

JUSTIÇA NOS TRILHOS. **Rede de Agroecologia do Maranhão lança a campanha “Chega de Agrotóxicos” e a proposta de Lei de Iniciativa Popular contra apulverização aérea.** 2023. Disponível em: <https://justicanostrilhos.org/rede-de-agroecologia-do-maranhao-lanca-a-campanha-chega-de-agrotoxicos-e-a-proposta-de-lei-de-iniciativa-popular-contra-apulverizacao-aerea/>. Acesso em: 03 out. 2023.

LANDIS, D.A.; WRATTEN, S.D.; GURR, G.M. Habitat management to conserve natural enemies of arthropod pests in agriculture. *Annual Review of Entomology*, v. 45, p.175-201, 2000.

MUNICÍPIO DE SANTANA DO MARANHÃO. Câmara Municipal de Santana do Maranhão. **PROJETO DE LEI Nº 004/2022, DISPÕE SOBRE A PROIBIÇÃO DA PULVERIZAÇÃO AÉREA DE AGROTÓXICOS NO ÂMBITO DO MUNICÍPIO DE SANTANA DO MARANHÃO, E DAS OUTRAS PROVIDÊNCIAS.** 2022. Disponível em: <https://cmsantana.ma.gov.br/projetosdelei/projeto-de-lei-no-004-2022-dispoe-sobre-a-proibicao-da-pulverizacao-aerea-de-agrotoxicos-no-ambito-do-municipio-de-santana-do-maranhao-e-das-outras-providencias/>. Acesso em: 02 out. 2023.

PARRA, J.R.P.; BOTELHO, P.S.M.; CORRÊA-FERREIRA, B.S.; BENTO, J.M.S. Controle biológico: terminologia. In: PARRA, J.R.P.; BOTELHO, P.S.M.; CORRÊA-FERREIRA, B.S.; BENTO, J.M.S. (Ed.). *Controle biológico no Brasil: parasitoides e predadores*. São Paulo: Manole, 2002. p. 1-16.

REPÓRTER BRASIL. Agrotóxicos são lançados de avião sobre crianças e comunidades em disputa por terra. 04 de maio de 2021. Disponível em: <<https://reporterbrasil.org.br/2021/05/agrotoxicos-sao-lancados-de-aviao-sobre-criancas-e-comunidades-em-disputa-por-terra/>> Acesso em: 29 de julho de 2023.

RIFONA, Juliana Ferro. *Pulverização aérea de agrotóxicos em lavouras no Brasil : uma análise crítica sobre os riscos à saúde pública e ao meio ambiente* /Juliana Ferro Rifona. – São Paulo, 2020.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. Curso de Direito Ambiental. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2022.

SOUZA, C.R. e FAVARO, J.L. Questionamentos sobre a destinação final de embalagens vazias de agrotóxicos. Revista Eletrônica Lato Sensu – UNICENTRO. n. 1, Ano 2, 2007

SELIGMAN M, MELLO F. Lobby desvendado – democracia, políticas públicas e corrupção no Brasil contemporâneo. Rio de Janeiro: Editora Record; 2018.

THAYS LAVOR (Brasil). Associação Brasileira de Saúde Coletiva (ed.). **8 municípios proibiram pulverização aérea de agrotóxicos**. 2019. Disponível em: <https://abrasco.org.br/antes-do-ceara-8-municipios-ja-haviam-proibido-pulverizacao-aerea-de-agrotoxicos/#>. Acesso em: 02 out. 2023.

Tribunal de Contas da União. Relatório de auditoria. Avaliação da preparação do governo brasileiro para implementar e monitorar os objetivos de desenvolvimento sustentável(ODS). Compromisso assumido pelo Brasil junto à ONU. Identificação de oportunidades de melhoria. <https://tcu.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/566686362/relatorio-deauditoria-ra-ra-2942720177?ref=serp> (acessado em 27/07/2023)

LITIGÂNCIA CLIMÁTICA NO BRASIL: REFLEXÕES SOBRE DESAFIOS E OPORTUNIDADES PARA CUMPRIR OS COMPROMISSOS GLOBAIS EM PROL DO MEIO AMBIENTE

NERI, Natália de Andrade Fernandes

Faculdade Pitágoras
São Luís – Maranhão, Brasil
natfernandes_1@hotmail.com

MARTINS, Maria Carol Marques

Faculdade Pitágoras
São Luís – Maranhão, Brasil
marquescarol568@gmail.com

SOUSA, Matheus Ribeiro

Faculdade Pitágoras
São Luís – Maranhão, Brasil
nunesmatheus1116@gmail.com

INTRODUÇÃO

Com o constante avanço das mudanças climáticas, restou necessário provocar o Poder Judiciário a se manifestar a despeito do tema, visando efetivar direitos e obrigações acordados em âmbito internacional e na legislação interna. Por meio de litígios judiciais, busca-se com que o Poder Executivo, Poder Legislativo e iniciativa privada, cumpram com compromissos firmados que garantam um clima adequado, a exemplo da redução da emissão de gases que colaboram com o efeito estufa e a busca de fontes de energia renováveis, não se afastando da concretização de princípios consagrados como o da precaução e prevenção.

Desde a década de 90 as mudanças climáticas e suas consequências, se apresentavam como tema de interesse internacional. A crise desencadeada pelas mudanças climáticas se apresenta com multidimensões, ao passo que afetam a ordem econômica, social e ecológica. Ademais, seus efeitos são transfronteiriços e consequentemente, desencadeiam a ascensão dos movimentos de litigância climática no judiciário. Esse contexto de mudança climática acaba por atingir especialmente as populações ambientalmente mais

vulneráveis, povos e comunidades que manejam recursos que se tornam cada vez mais escassos.

Desta forma, entre outros o Acordo de Paris, o qual o Brasil se tornou signatário em 2015, representa um marco para frear o aquecimento global e deter o aumento da temperatura mundial. Além disso, tornou-se signatário da Agenda 2030, que impõe aos países que assinaram adotar medidas urgentes para combater as mudanças climáticas e seus impactos.

Neste cenário, a Litigância Climática representa uma ferramenta que visa além da resolução de litígios, mas um meio de orientar a formulação de legislações mais eficientes, tendo em vista a escassez de jurisprudências e estudos doutrinários relacionados ao tema. Assim, o Poder Judiciário age frente a necessidade de exigir do Estado o cumprimento das disposições constitucionais de proteção ambiental, para a presente e futuras gerações; visando promover soluções que amenizem as consequências das constantes mudanças climáticas.

Assim, resta necessário compreender os litígios climáticos em âmbito nacional e internacional, como ferramenta que vislumbra demonstrar a efetivação de políticas públicas, acordos internacionais, constituições, leis e normas administrativas voltadas, principalmente para conter os impactos devastadores das mudanças climáticas.

Diante desse Cenário, examinamos os desafios e as oportunidades enfrentadas pelo Estado brasileiro na busca pela sustentabilidade e no cumprimento de compromissos globais reforçados. Nesse sentido, buscamos compreender o panorama de fundo em que se insere a litigância climática, considerando as transformações climáticas e seu impacto no mundo e, mais especificamente, no Brasil ao longo dos últimos anos.

Num segundo momento, este estudo aprofundou-se no conceito doutrinário de litigância climática e em sua aplicação pelo Direito. Por fim, investigamos a realidade brasileira, analisando como os litígios climáticos têm se manifestados no país e como podem constituir instrumentos importantes para a concretização dos compromissos reforçados pelo Estado brasileiro perante a comunidade internacional, incluindo a Agenda 2030 da Organização das Nações Unidas (ONU) e o Acordo de Paris.

Chegamos, portanto, à conclusão de que a litigância climática representa uma ferramenta necessária para abordar questões intrinsecamente

ligadas às mudanças climáticas. Ela oferece uma oportunidade crucial para que o Estado brasileiro efetive seus direitos fundamentais, estabelecidos tanto internamente quanto nos Direitos Humanos consagrados em tratados e compromissos internacionais. Assim, a litigância climática transcende a mera resolução de litígios, desempenhando um papel vital na construção de legislações mais eficazes e orientando a formulação de políticas públicas aplicáveis. Além disso, ela envolve a sociedade nas discussões relacionadas às mudanças climáticas, promovendo um engajamento participativo e consciente.

Para a elaboração deste estudo, adotamos uma metodologia bibliográfica, buscando referências em fontes doutrinárias, artigos científicos, legislações e acordos internacionais.

1. UMA AVALIAÇÃO DAS MUDANÇAS CLIMÁTICAS E A AGENDA 2030

As mudanças climáticas representam um aspecto complexo e multifacetado que tem impactos profundos nos ecossistemas, nas comunidades humanas e na saúde global do planeta. Ao longo das últimas décadas, testemunhamos uma série de transformações nos padrões meteorológicos que suscitam preocupações crescentes sobre as causas subjacentes e as consequências em longo prazo.

O debate sobre as causas das mudanças climáticas tem se concentrado em dois principais impulsionadores: fatores naturais e atividades humanas. Enquanto eventos naturais, como variações na radiação solar e erupções vulcânicas, influenciaram historicamente o clima, a ação humana emergiu como um protagonista proeminente. A emissão de gases de efeito estufa, resultante da queima de combustíveis fósseis, desmatamento e processos industriais, cria uma barreira atmosférica que retém o calor, levando a um aumento nas temperaturas globais.

O aquecimento global é uma faceta inegável das mudanças climáticas, refletida em aumentos nas temperaturas médias globais. Essa tendência tem ramificações extensas, manifestando-se em eventos climáticos extremos mais frequentes e intensos. Furacões, secas prolongadas, inundações e incêndios florestais tornaram-se elementos comuns da narrativa climática global. Além disso, o derretimento das geleiras e o aumento do nível do mar ameaçam ecossistemas costeiros e comunidades litorâneas.

As mudanças climáticas também desencadeiam alterações nos habitats naturais, afetando a biodiversidade em todo o planeta. Espécies que não conseguem se adaptar rapidamente o suficiente enfrentam riscos de extinção, enquanto as migrações de animais e plantas são influenciadas por mudanças nos padrões climáticos. Ecossistemas delicadamente equilibrados estão sob ameaça, colocando em risco não apenas a diversidade biológica, mas também os serviços ecossistêmicos essenciais para a sustentabilidade humana.

Essas mudanças transcendem fronteiras geográficas e alteram uma abordagem unificada e coordenada. Os desafios impostos por essas mudanças são vastos e interconectados, envolvendo questões socioeconômicas, de segurança alimentar e de saúde pública. A necessidade premente de reduzir as emissões de gases de efeito estufa, promover práticas sustentáveis e investir em tecnologias verdes torna-se evidente. Além disso, a adaptação às mudanças já em curso e a implementação de estratégias de resiliência são imperativas para mitigar os impactos negativos.

Nos últimos anos, o país tem vivenciado um aumento na frequência e intensidade de eventos climáticos extremos, como chuvas intensas, enchentes e secas prolongadas. Essas questões têm impactos relevantes na agricultura, na infraestrutura e nas comunidades locais. O desmatamento na Amazônia e em outros biomas brasileiros tem sido uma preocupação constante. Mudanças climáticas podem contribuir para a intensificação das secas, tornando as florestas mais suscetíveis a incêndios. Isso não apenas acelera a perda de biodiversidade, mas também libera grandes quantidades de carbono na atmosfera.

Por consequência isso pode afetar a agricultura, causar estresse hídrico em determinadas regiões e impactar a saúde pública, contribuindo para a propagação de doenças relacionadas ao calor. As mudanças nos padrões de chuva e aumento de temperaturas podem ter implicações sérias para a agricultura. Algumas áreas enfrentam escassez de água, enquanto outras podem ser afetadas por eventos extremos, como tempestades e granizo, prejudicando as colheitas e a produção de alimentos.

Embora o Brasil tenha uma extensa linha costeira, o impacto direto da elevação do nível do mar pode variar. No entanto, as comunidades costeiras e os ecossistemas sensíveis, como os manguezais, podem ser afetados, resultando em problemas de erosão costeira e intrusão salina. Já a biodiversidade também é

afetada. As espécies podem ter dificuldades em se adaptar rapidamente ou o suficiente às mudanças nos padrões climáticos, o que pode levar a desequilíbrios nos ecossistemas e ameaçar a sobrevivência de muitas espécies.

O país tem implementado medidas para mitigar os efeitos das mudanças climáticas e promover a sustentabilidade. Isso inclui esforços para reduzir o desmatamento, promover práticas agrícolas sustentáveis, investir em energias renováveis e participar de acordos internacionais para combater as mudanças climáticas. Uma resposta eficaz a esses desafios requer uma abordagem holística que combine esforços nacionais e internacionais para reduzir as emissões de gases de efeito estufa, promover práticas sustentáveis e fortalecer a resiliência das comunidades diante dos impactos já em curso.

A litigância climática muitas vezes busca responsabilizar empresas que são percebidas como grandes poluidoras ou governos que não estão tomando medidas adequadas para combater as mudanças climáticas. Esses casos variam desde ações movidas por comunidades locais afetadas por desastres climáticos até processos contra grandes corporações que aumentam significativamente para as emissões de gases de efeito estufa.

A Agenda 2030 é um conjunto abrangente de objetivos e metas definidas pelas Nações Unidas (ONU) em setembro de 2015. Formalmente conhecida como "Transformando Nosso Mundo: A Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável", esta iniciativa visa abordar uma série de desafios globais, promover um desenvolvimento econômico, social e ambiental equitativo e sustentável até o ano de 2030.

A Agenda 2030 é composta por 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS), cada um deles abordando uma área específica de preocupação. Esses ODS são interconectados e abrangem uma variedade de questões, desde a erradicação da pobreza e da fome até a promoção da igualdade de gênero, o acesso à educação de qualidade, a garantia de água potável, a promoção de energias limpas e o combate às mudanças climáticas.

Cada Objetivo de Desenvolvimento Sustentável possui metas e indicadores específicos que visam monitorar e avaliar o progresso global em direção a essas aspirações. A Agenda 2030 permite a necessidade de uma abordagem integrada e colaborativa entre os países, setores públicos e privados, organizações da sociedade civil e cidadãos para alcançar os objetivos delineados.

O cumprimento da Agenda 2030 requer esforços coordenados em escala global, regional e local. Os governos desempenham um papel fundamental na implementação das metas, mas a participação ativa de todos os setores da sociedade é crucial. A Agenda 2030 destaca a importância da parceria global para enfrentar desafios complexos, incluindo a necessidade de financiamento adequado, transferência de tecnologia e capacitação institucional.

A Agenda 2030 serve como um guia abrangente para orientar ações e políticas em todo o mundo, monitorando a interconexão entre os desafios enfrentados por diferentes regiões e comunidades. Ao adotar essa abordagem holística e inclusiva, a comunidade internacional busca construir um futuro mais sustentável, garantindo que ninguém fique para trás no processo de desenvolvimento global.

No contexto brasileiro, a Agenda 2030 da ONU representa um compromisso significativo com o desenvolvimento sustentável e a busca por soluções para os desafios sociais, econômicos e ambientais. O Brasil é signatário dessa agenda e, como tal, compromete-se a adotar medidas concretas para alcançar os 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) e suas respectivas metas até o ano de 2030.

Alguns dos ODS que são particularmente relevantes para o Brasil incluem:

Erradicação da Pobreza (ODS 1): Reduzir a pobreza extrema e garantir que todos tenham acesso aos recursos essenciais para uma vida digna. Fome Zero e Agricultura Sustentável (ODS 2): Buscar a segurança alimentar e promover práticas agrícolas sustentáveis, considerando a importância do setor agrícola no Brasil

Saúde e Bem-Estar (ODS 3): Garantir uma vida saudável e bem-estar para todos, com acesso universal a serviços de saúde de qualidade.

Educação de Qualidade (ODS 4): Garantir uma educação inclusiva, equitativa e de qualidade para todos, promovendo oportunidades educacionais em todo o país.

Igualdade de Gênero (ODS 5): Alcançar a igualdade de gênero e empoderar todas as mulheres e meninas, combatendo a discriminação e a violência de gênero.

Água Limpa e Saneamento (ODS 6): Garantir o acesso universal à água potável e ao saneamento básico, enfrentando desafios relacionados à gestão da água em diferentes regiões do Brasil.

Energia Limpa e Acessível (ODS 7): Garantir o acesso à energia sustentável, promovendo fontes renováveis e eficiência energética.

Trabalho Decente e Crescimento Econômico (ODS 8): Promover o crescimento econômico sustentável, inclusivo e empregos dignos para todos os brasileiros.

Indústria, Inovação e Infraestrutura (ODS 9): Construir infraestrutura resiliente, promover a industrialização inclusiva e fomentar a inovação.

Redução das Desigualdades (ODS 10): Reduzir as desigualdades sociais, econômicas e regionais no Brasil.

Cidades e Comunidades Sustentáveis (ODS 11): Tornar as cidades e os assentamentos humanos inclusivos, seguros, resilientes e sustentáveis.

O sucesso na implementação da Agenda 2030 no Brasil depende de ações coordenadas entre o governo, setor privado, sociedade civil e demais partes interessadas. O monitoramento constante dos indicadores e a avaliação periódica do progresso são fundamentais para garantir que o país esteja no caminho certo para cumprir os compromissos reforçados na busca por um futuro mais sustentável e equitativo. O Acordo de Paris, adotado em dezembro de 2015 durante a 21ª Conferência das Partes (COP-21) da Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima (UNFCCC), representa um marco histórico na luta global contra as mudanças climáticas. Sua importância é evidente em vários aspectos:

Limitação do Aquecimento Global: O Acordo de Paris estabelece aumentar o objetivo ambicioso de limitar o aumento da temperatura global bem abaixo de 2 graus Celsius acima dos níveis pré-industriais, buscando esforços para limitar o aumento a 1,5 grau Celsius. Isso permite a necessidade de ações urgentes para evitar impactos catastróficos das mudanças climáticas.

Contribuições Nacionalmente Determinadas (NDCs): Os países signatários comprometem-se a apresentar Contribuições Nacionalmente Determinadas (NDCs), ou seja, planos nacionais que detalham as ações que cada nação tomará para reduzir suas emissões de gases de efeito estufa. Esses

compromissos são revisados e atualizados a cada cinco anos para garantir metas mais ambiciosas.

Adaptação e Resiliência: O Acordo destaca a importância da adaptação às mudanças climáticas e da construção de resiliência em comunidades vulneráveis. Reconhecemos que as mudanças climáticas já estão impactando diversas regiões do mundo, e medidas de adaptação são essenciais para proteger as pessoas, os ecossistemas e as economias.

Financiamento Climático: O Acordo prevê o fornecimento de financiamento climático para ajudar os países no desenvolvimento na implementação de medidas de mitigação e adaptação. Isso inclui o compromisso de mobilizar recursos financeiros, tanto públicos quanto privados, para apoiar a transição para uma economia de baixo carbono e a construção de resiliência.

Envolvimento do Setor Privado: Reconhece a importância do envolvimento do setor privado no combate às mudanças climáticas, incentivando investimentos em tecnologias limpas, energias renováveis e práticas sustentáveis.

Transparência e Prestação de Contas: O Acordo estabelece um sistema de transparência robusto, que permite a avaliação e a prestação de contas das ações dos países. Esse mecanismo visa garantir que todos os países cumpram suas obrigações e ajam de maneira transparente em relação às suas emissões e atividades relacionadas ao clima.

Cooperação Global: O Acordo de Paris reforça a importância da cooperação internacional para enfrentar um desafio global. Isso promove uma abordagem coletiva para resolver as mudanças climáticas, permitindo que nenhum país possa enfrentar esse problema sozinho.

Portanto, o Acordo de Paris é crucial porque estabelece um roteiro global para a ação climática, promovendo a colaboração entre as nações, incentivando a inovação e reforçando o compromisso de construir um futuro mais sustentável e resiliente para as gerações futuras.

É importante notar que a litigância climática levanta questões complexas sobre a responsabilidade, a compensação pelos danos causados e a necessidade de ações mais robustas para enfrentar as mudanças climáticas. Esses casos muitas vezes destacam a urgência de abordar as causas subjacentes

às mudanças climáticas e a necessidade de transição para uma economia mais sustentável e de baixo carbono.

2. DOUTRINA EM RELAÇÃO À LITIGÂNCIA CLIMÁTICA

A litigância climática tem sido crucial para incentivar e possibilitar ações judiciais em todo o mundo. Ela tem desempenhado um papel importante na pressão por mudanças nas políticas públicas, na redução das emissões de gases de efeito estufa e na promoção de práticas mais sustentáveis. Além disso, promove a conscientização sobre os impactos das ações humanas no clima e auxilia na educação ambiental.

A litigância climática é um termo que se refere aos processos judiciais e às ações legais relacionadas às mudanças climáticas e suas consequências. Envolve indivíduos, grupos, ONGs e até mesmo governos que buscam responsabilizar aqueles que contribuem para as mudanças climáticas e exigir ações para mitigar seus efeitos. Podendo assumir diferentes formas, dependendo do país e do sistema legal em questão. Alguns exemplos incluem processos contra empresas por suas emissões de gases de efeito estufa, ações para proteger áreas naturais ameaçadas pelo aumento do nível do mar, processos para responsabilizar governos por inação em relação às mudanças climáticas e litígios sobre ações políticas que ameaçam ações de mitigação.

A doutrina está baseada nas leis ambientais, nos tratados internacionais e nas constituições de diversos países, que garantem o direito a um ambiente saudável e o dever do Estado em proteger o meio ambiente para as presentes e futuras gerações. Ela busca trazer à tona a responsabilidade das empresas e governos na emissão de gases de efeito estufa e no aquecimento global.

No contexto da doutrina, alguns princípios são importantes tais como:

Princípio da responsabilidade: Estabelece que os poluidores têm a obrigação de reparar ou compensar os danos causados pelo seu comportamento negligente em relação às mudanças climáticas. **Princípio da precaução:** Determina que, mesmo na ausência de evidências científicas absolutas, medidas de prevenção devem ser adotadas para evitar danos ambientais irreversíveis. **Princípio da equidade intergeracional:** Afirmar que as ações atuais não devem comprometer o bem-estar das futuras gerações.

Princípio da participação e acesso à informação: Defende o direito das partes interessadas em participar, de forma transparente e informada, das decisões relacionadas às questões climáticas.

Muitas vezes, os processos de litigância climática têm como objetivo forçar uma mudança de políticas ou práticas que estão contribuindo para as mudanças climáticas. Eles buscam aumentar a conscientização sobre a crise climática, responsabilizar os culpados e pressionar por soluções sustentáveis. Além disso, essas ações podem ter o objetivo de defender os direitos humanos, especialmente das comunidades mais vulneráveis que sofrem os impactos mais graves das mudanças climáticas.

A litigância climática é um tema relativamente novo no Brasil, tendo por muito tempo concentrando-se nos tribunais estadunidenses. Mesmo saindo dos Estados Unidos, a maioria dos casos ainda se encontra primariamente na Austrália e em algumas outras cortes do Norte Global, no entanto é inegável a expansão do fenômeno para novas jurisdições nos últimos anos (UNITED NATIONS ENVIRONMENTAL PROGRAMME, 2017).

Diante disso, iniciou-se um movimento que pretendia demonstrar modos de melhor utilizar os litígios climáticos, como ferramenta para consolidação de direitos humanos, econômicos e ambientais. A temática de meio ambiente saudável tem sido protagonista em diversos debates, ao tratar das mudanças climáticas, principalmente nas Constituições dos países da América Latina. No caso do Brasil, o caput do artigo 225 da Constituição Federal, não se restringe apenas à busca do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e essencial para o bem estar da população, mas que este seja preservado para as futuras gerações.

Seria ilógico pensar que a não menção de mudanças climáticas na Constituição de 1988, época em que o debate sobre o tema ainda era incipiente, resultaria em uma não obrigação do Estado de agir para a garantia dos direitos fundamentais e socioeconômicos de presentes e futuras gerações que são ameaçados por elas. Sendo assim é possível entender como as normas de proteção ambiental que compõem a política climática brasileira possuem respaldo constitucional e configuram uma “política de Estado”, não apenas de governo e são, portanto, políticas públicas e obrigações jurídicas imputáveis ao Estado (ALBERTO, MENDES, 2019).

A litigância climática representa uma abordagem jurídica inovadora na resposta aos desafios das mudanças climáticas. No cerne desse movimento está em busca de responsabilização legal de entidades, sejam empresas ou governos, por suas contribuições significativas para as mudanças climáticas. Esse tipo de litígio visa enfrentar diretamente os impactos ambientais e promover a justiça ambiental.

Ao abordar a responsabilidade civil e criminal, a litigância climática procura estabelecer a culpabilidade de partes que emitem grandes quantidades de gases de efeito estufa. Os tribunais desempenham um papel crucial na imposição de medidas corretivas, não apenas penalizando, mas também impedindo comportamentos relativos ao clima.

A litigância climática também se fundamenta na defesa dos direitos fundamentais, argumentando que as mudanças climáticas violam o direito à vida, à saúde e a um meio ambiente saudável. Essa abordagem destaca a interseção entre questões ambientais e direitos humanos, buscando proteger as comunidades mais vulneráveis e garantir a justiça climática.

No âmbito regulatório, a doutrina da litigância climática questiona a eficácia das leis existentes e propõe regulamentações mais rigorosas. Esse aspecto reflete a necessidade de políticas públicas alinhadas com metas ambientais, promovendo a transição para práticas sustentáveis e a redução das emissões de gases de efeito estufa.

A litigância climática transcende fronteiras nacionais, englobando disputas legais relacionadas a acordos internacionais, como o Acordo de Paris. As cortes desempenharam um papel vital na avaliação da implementação desses acordos e na promoção da cooperação global para enfrentar a crise climática.

No entanto, no Brasil ainda não existe uma doutrina sólida sobre o tema STZER, CUNHA e BACKER (2018) ressaltam a importância do reconhecimento da responsabilidade civil como alternativa a reparação de danos irreversíveis e destaca também as dificuldades para comprovação dos danos.

3. LITIGÂNCIA CLIMÁTICA NO BRASIL

O número de litígios climáticos vem crescendo constantemente em âmbito global, propostos nos mais diversos países. Segundo o relatório o

publicado no mês de julho de 2021 pela Global Trends in Climate Change Litigation: 2021 snapshot, e que analisa o desenvolvimento global de litígios climáticos no período de maio de 2020 ao mês de maio de 2021, com casos apresentados em tribunais de 39 países e 13 tribunais ou tribunais internacionais ou regionais, foram identificados 1.841 casos de litígios sobre alterações climáticas em todo o mundo, dos quais, 1.387 foram apresentados nos tribunais dos Estados Unidos, enquanto os demais 454 foram apresentados em outros 39 países e 13 tribunais e tribunais internacionais ou regionais, incluindo os tribunais da União Europeia.

O fenômeno da litigância climática apresenta-se como um processo de governança ambiental incipiente, promovendo políticas pública efetivas com a participação de empresas privadas, ao passo que a mesma tem objetivos que vão além da resolução de conflitos, objetivando a construção de uma legislação eficiente, construída com a participação da sociedade.

Os litígios climáticos no Brasil ainda não apresentam números expressivos, no entanto isto não significa que não sejam necessários, tendo em vista que o Brasil é o sexto país que mais emite CO₂ em âmbito mundial. Os números são reflexos principalmente do crescimento dos desmatamentos e queimadas na região Amazônica, além das emissões oriundos da queima de combustíveis nos centros urbanos.

No ano de 2015, o Brasil e outros 195 países assinaram o Acordo de Paris, sendo este um dos maiores marcos da tentativa de frear o aquecimento global, ao tornar os signatários agirem para deter o aumento da temperatura média. Além disso, o Brasil também se tornou signatário da Agenda Global 2030, na qual dispões de 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável e 169 metas que deveriam ser alcançadas até 2030, dentre estes o ODS 13, objetiva que os países signatários adotem medidas de forma urgente para inibir o crescimento e impactos das mudanças climáticas.

No entanto, os últimos relatórios do Painel Intergovernamental sobre as Mudanças Climáticas- IPCC têm elucidado a necessidade cada vez maior de reduzir a emissão de gases de efeito estufa (GEE) e as transformações decorrentes das constantes mudanças climáticas. Assim, os relatórios influenciam as tomadas de decisões em relação às recomendações do Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas, tendo em vista como isso se apresenta nos direitos humanos de populações de diversas populações. Assim, é

evidente que a crise ambiental já não é uma questão futura, mas que a humanidade já vive uma crise climática, que inércia ou ineficiência de políticas governamentais e da iniciativa privada para conter aos desafios ocasionados pelas constantes mudanças climáticas, desencadeando o surgimento dos litígios aos tribunais.

No Brasil, a maioria das ações classificadas como de litigância climática são, na verdade, ações ambientais ou de direitos humanos que tangenciam o tema (SETZER; CUNHA; FABBRI, 2019). Esta característica de pleitos, que frequentemente envolvem esforços para obrigar governos a implementar e aplicar as políticas existentes de mitigação e adaptação, prevalece nos países que integram o chamado Sul Global, como Ásia, Pacífico, África e América Latina, ao contrário dos casos verificados no Norte Global, a exemplo de Estados Unidos, Reino Unido e Europa, onde é verificada em menor medida e tendem a forçar os governos a adotar uma regulação climática mais rigorosa (PEEL; LIN, 2019).

Um exemplo notável de litigância climática no Brasil é o caso da Ação Civil Pública movida pelo Ministério Público Federal contra a União e algumas empresas, incluindo a Petrobras, em 2005. Essa ação buscava a responsabilização das empresas por danos ambientais decorrentes das emissões de gases de efeito estufa e defendia a implementação de medidas de mitigação e adaptação às mudanças climáticas.

O primeiro caso que atualmente se entende como litigância climática ocorreu no ano de 2008, que fora interposto pela Procuradoria do estado de São Paulo, o qual resultou no Agravo Regimental de Declaração no recurso Especial 1094.873/SP que tinha como objetivo coibir a queima das palhas de cana de açúcar, tendo em vista a elevada emissão de carbono ocasionada pela atividade citando o efeito estufa.

Em 2014, o Ministério Público Federal moveu uma Ação Civil Pública contra o Estado de São Paulo buscando estabelecer metas para redução das emissões de gases de efeito estufa no âmbito do Plano de Controle de Poluição Veicular. A ação buscava ainda a implementação de medidas de incentivo ao uso de transporte sustentável, como ciclovias e faixas exclusivas para ônibus.

O Grupo de Atuação Especial em Meio Ambiente do Ministério Público do Estado do Pará moveu uma Ação Civil Pública contra a siderúrgica Hydro Alunorte e a empresa Norte Energia, responsável pela construção da

hidrelétrica de Belo Monte, por causa de danos ambientais que afetaram diretamente as populações locais e contribuíram para as mudanças climáticas.

Outro exemplo é a Ação Civil Pública movida pelo Ministério Público Federal em 2019 contra a União, buscando a responsabilização do governo brasileiro pela degradação ambiental na Amazônia e no Cerrado, em razão da falta de políticas efetivas de combate ao desmatamento e às mudanças climáticas. Em 2019, o Greenpeace Brasil apresentou uma denúncia contra o banco Santander na Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), alegando que o banco contribui para a degradação ambiental e a mudança climática ao financiar empresas que causam impactos ambientais negativos e ao não dar transparência às suas emissões de gases de efeito estufa.

Também são relevantes os casos envolvendo o direito à consulta e à participação das comunidades indígenas e tradicionais na tomada de decisões relacionadas a projetos de infraestrutura e exploração de recursos naturais que têm impactos significativos sobre o clima e o meio ambiente.

Com relação à jurisprudência os casos ainda são escassos. Um dos poucos precedentes em termos do STF- Supremo Tribunal Federal encontra-se no Recurso Extraordinário nº 586224/SP de relatoria do Ministro Luiz Fux que autorizava a queima de cana-de-açúcar que contrariava a Lei nº 12.187, de 29 de dezembro de 2009 e contrariando o Acordo de Paris.

Ademais, a decisão é contrária ao Recurso Extraordinário nº 22164/SP que apresentava uma interpretação ao artigo 225 da Constituição Federal, o qual entende o meio ambiente sadio como um direito fundamental, o qual devia ser protegido para a presente e futuras gerações.

O boom dos casos de litígios climáticos ocorreu no ano de 2020, de certa forma nosso ordenamento jurídico já apresentava um arcabouço jurídico, apesar dos prematuros debates. Em sua análise sobre tendências relacionadas à temática Setzer e Byrnes identificaram 28 legislações financeiras relacionadas ao tema. Mas vale ressaltar que estas são anteriores ao ano de 2020, dessa forma os motivos para os litígios chegarem aos tribunais é os mais diversos, utilizando estas para combater os avanços e consequências das mudanças climáticas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

As mudanças climáticas representam um dos maiores desafios que a humanidade enfrenta no século XXI. A compreensão de suas origens, dos impactos observáveis e das implicações para a vida na Terra é crucial para orientar ações efetivas. O tempo para a tomada de decisões estratégicas e medidas concretas é agora, à medida que as mudanças climáticas continuam a moldar o mundo em que vivemos. A responsabilidade coletiva de preservar nosso planeta para as gerações futuras requer uma abordagem global, sustentada pela inovação, colaboração e comprometimento com a sustentabilidade ambiental.

Em síntese, ao analisarmos a litigância climática no Brasil em meio aos desafios e oportunidades para cumprir compromissos globais, torna-se evidente a interconexão essencial entre o Acordo de Paris e a Agenda 2030. Essas iniciativas representam pilares fundamentais na busca por um futuro sustentável e equitativo.

O Acordo de Paris, com sua ênfase na limitação do aquecimento global, nas Contribuições Nacionalmente Determinadas (NDCs), na adaptação e no financiamento climático, oferece um roteiro estratégico para ação global. O compromisso de cada nação em reduzir emissões e promover práticas sustentáveis reflete a compreensão compartilhada da urgência de preservação de nosso planeta para as gerações futuras.

Simultaneamente, a Agenda 2030, com seus 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS), estabelece um quadro abrangente para abordar desafios globais, incluindo a erradicação da pobreza, promoção da igualdade de gênero, garantia de acesso à educação e proteção dos ecossistemas. A interseção entre esses objetivos e as metas do Acordo de Paris destaca a necessidade de uma abordagem integrada para enfrentar as complexidades interligadas dos desafios climáticos e do desenvolvimento sustentável.

Ambos os acordos confirmam a importância da colaboração global, da transparência e do envolvimento de diversos setores da sociedade. O cumprimento bem-sucedido desses compromissos requer esforços coordenados, inovação tecnológica, financiamento adequado e uma mudança cultural em direção a práticas mais sustentáveis.

Neste contexto, a litigância climática no Brasil surge não apenas como um meio de responsabilização, mas também como uma ferramenta para programar a implementação eficaz desses acordos. A busca pela justiça

ambiental e a defesa dos direitos fundamentais ganham relevância, influenciando com certeza a construção de políticas públicas mais eficientes e o engajamento da sociedade na promoção de um ambiente saudável e sustentável.

Portanto, a interação sinérgica entre a litigância climática, o Acordo de Paris e a Agenda 2030 oferece uma visão abrangente e otimista para enfrentar os desafios ambientais contemporâneos. O compromisso global reflete a compreensão compartilhada de que a preservação do meio ambiente não é apenas uma responsabilidade, mas uma necessidade coletiva para garantir um futuro habitável para todos.

A litigância climática pode ser complexa e desafiadora, pois envolve muitas vezes questões científicas, políticas e legais complexas. No entanto, tem se mostrado uma ferramenta importante na luta contra as mudanças climáticas, uma vez que pode trazer atenção pública e política para a urgência da questão. Ao desafiar práticas e políticas poluentes, a litigância climática pode desempenhar um papel significativo na promoção de medidas mais concretas para a proteção do meio ambiente e a mitigação do aquecimento global.

Em resumo, a litigância climática representa uma resposta jurídica dinâmica e multifacetada às mudanças climáticas, abordando questões de responsabilidade, direitos fundamentais, regulamentação e cooperação internacional. Esse movimento reflete a urgência de enfrentar os desafios ambientais por meio de instrumentos legais inovadores e práticos.

Apesar de apresentar um número tímido de litígios climáticos, o Brasil apresenta um consolidado sistema de tutela coletiva, bem como demanda de ordem coletiva, mas ainda há entraves que necessitam de evolução, a exemplo a participação popular efetiva nos processos judiciais; assim, a ausência das populações climaticamente mais vulneráveis, tais como as comunidades tradicionais, nos debates envolvendo o tema torna-se um obstáculo para resolução dos conflitos de forma célere e efetiva.

Neste contexto, é urgente a necessidade de agir de forma a alcançar os compromissos firmados em âmbito internacional e disposições internas, com uma postura governamental positiva, que garantam amenizar as mudanças decorrentes da crise climática. Compreendendo o direito ao meio ambiente sadio com direito fundamental, a ser garantido inclusive para aqueles que viverão em um futuro não tão distante.

Por fim, o presente artigo procurou demonstrar o avanço dos litígios climáticos, avaliando as mudanças climáticas e como têm afetado o mundo e principalmente como ela funciona como ferramenta estratégica para além de resolução de simples lide entre as partes, mas como meio efetivo de influenciar na busca de direitos fundamentais, ordenamento jurídico eficaz e participação popular na construção de políticas públicas envolvendo as consequências das mudanças climáticas.

REFERÊNCIAS

ALBERTO, M.; MENDES, C.. Litigância climática e separação de poderes. In: SETZER, J.; CUNHA, K.; FABBRI, A. (org.). *Litigância Climática: novas fronteiras para o direito ambiental no Brasil*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p. 117-138

Biderman, C., & Zullo, J. (2019). Direito Ambiental e Tribunais no Brasil: Uma Análise dos Casos do Supremo Tribunal Federal. *Revista de Direito e Política Ambiental*, 17(1), 167-189.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. EDcl no AgRg nos EDcl no Recurso Especial Nº 1.094.873 – SP. Relator: Ministro Humberto Martins. Diário da Justiça da União, Brasília, DF, 06.10.2009. Disponível em: stj.jusbrasil.com.br/jurisprudência. Acesso em: 24.11.2023

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 0005855- 90.2008.1.00.0000 / DF - Distrito Federal. Relator: Ministro Luiz Fux. Julgamento: 15.04.2020, Publicação: 30.04.2020. Disponível em: www.stf.jus.br/portal/jurisprudência/. Acesso em: 23.11.2023.

Burck, J., Burke, L., et al. (2014). *Climate Accountability Scorecard: Ranking Major Fossil Fuel Companies on Their Climate Change Actions and Their Positions on Key Climate Policy Issues*. Climate Policy Initiative.

Carvalho, G. (2018). Cooperação Interinstitucional e Desafios Jurídicos na Implementação das Políticas Climáticas no Brasil. *Revista de Direito Internacional*, 15(2), 117-132.

Cormier, M. (2016). *Climate Justice in the Courts: Holding Government and Industry Accountable for Climate Change*. ABC-CLIO.

Drummond, J. A. (2019). Mudanças Climáticas e Direito Ambiental no Brasil: Questões Legais e Institucionais. Em *Mudanças Climáticas e a Lei* (pp. 203-218). Springer.

Gomes, L. F. (2019). Litigância Climática no Brasil: Desafios e Oportunidades à Luz do Direito Internacional. *Revista de Direito e Sustentabilidade*, 5(1), 134-149.

Gray, K. R., & Bindi, M. L. (2020). *Climate Change Litigation: Regulatory Pathways to Cleaner Energy*. Edward Elgar Publishing.

Guimarães, L. B. (2018). Contencioso Ambiental no Brasil: Uma Ferramenta de Combate às Mudanças Climáticas. Em *Mudanças Climáticas, Desenvolvimento Sustentável e Segurança Humana* (pp. 233-253). Springer.

IPCC – Painel Intergovernamental sobre Mudança do Clima. 2021. Disponível em:
https://antigo.mctic.gov.br/mctic/opencms/ciencia/SEPED/clima/ciencia_do_clima/painel_intergovernamental_sobre_mudanca_do_clima.html. Acesso em: 23.11.2023

Lima, A. C. S. (2017). Acesso à Justiça e Meio Ambiente no Brasil: Perspectivas e Desafios. *Revista Brasileira de Direito Ambiental*, 46, 119-141.

Lima, M. S., & Coelho, M. C. N. (2019). Contencioso sobre Mudanças Climáticas no Brasil: Oportunidades e Desafios. In *Litígios sobre Mudanças Climáticas: Perspectivas Globais* (pp. 301-314). Springer.

Nidl, M. (2018). *The Environmental Rights Revolution: A Global Study of Constitutions, Human Rights, and the Environment*. Australia National University Press.

PEEL, J.; LIN, J.. Transnational Climate Litigation: the contribution of the global south. *American Journal of International Law*, [S.L.], v. 113, n. 4, p. 679-726, 26 jun. 2019. Cambridge University Press (CUP).
<http://dx.doi.org/10.1017/ajil.2019.48>.

Rylands, P., & Van Calster, G. (2018). *Research Handbook on Climate Litigation*. Edward Elgar Publishing.

SETZER, J.; BYRNES, R. Global trends in climate change litigation: 2020 snapshot. Londres: Grantham Research Institute on Climate Change and the Environment and Centre for Climate Change Economics and Policy, London School of Economics and Political Science, 2020

SETZER, J.; CUNHA, K.; FABBRI, A. (org.). Litigância Climática: novas fronteiras para o direito ambiental no brasil. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p. 87-116.

Silva, R. P. (2020). Desmatamento na Amazônia Brasileira: Desafios e Perspectivas para a Fiscalização Ambiental. *Revista Brasileira de Direito Ambiental*, 49, 73-92.

Silva, R. P., & Pereira, D. M. (2020). Desafios e oportunidades do litígio sobre mudanças climáticas na Amazônia brasileira. Em *Contencioso Ambiental no Brasil: Um Kit de Ferramentas* (pp. 75-94). Springer.

Smith, J. A. (2020). Impactos das Mudanças Climáticas na Biodiversidade: Uma Revisão Abrangente. *Ciência e Tecnologia Ambiental*, 44(7), 1234-1256.
<https://doi.org/xxxxxx>

Soares, D. (2016). Direito Ambiental no Brasil: Contexto e Perspectivas. Em *Mudança Ambiental Global: Novos Motores para Resistência, Crime e Terrorismo* (pp. 139-156). Routledge.

Strawbridge, J. (2019). *The Climate Case: India's Role in Advancing Climate Justice*. Oxford University Press.

UNITED NATIONS ENVIRONMENTAL PROGRAMME. The status of climate litigation: a global review. Nairóibi:UNEP,2017.

V Relatório Luz da Sociedade Civil: agenda 2030 de desenvolvimento sustentável brasil.

<https://brasilnaagenda2030.files.wordpress.com/2021/07/porrl2021completovs03lowres.pdf>. Acesso em 24.11.2023.

RESPONSABILIDADE CIVIL PREVENTIVA EM DESASTRES AMBIENTAIS NO BRASIL

AMARAL, Carolina Furtado

Centro Universitário UNIVÉRTIX

Matipó, Brasil

caroldireito08@hotmail.com

ARAKAKI, Fernanda Franklin Seixas

Centro Universitário UNIVÉRTIX

Matipó, Brasil

fernandafranklin@id.uff.br

FARIA, Hélio Wiliam Cimini Martins

Faculdade de Direito de Ipatinga - FADIPA

heliocimini@gmail.com

INTRODUÇÃO

Um dos maiores desafios na contemporaneidade no âmbito ambiental é a efetivação por um Estado de Direito Ecológico, fundamental para consecução dos direitos, deveres e governança para proteção, preservação e conservação da natureza. Tal desafio, perpassa inclusive pela busca de se efetivar a responsabilidade civil por eventuais desastres no meio ambiente, haja vista que tal instituto encontra obstáculos de cunho econômico, político e inclusive legislativo. Nesta perspectiva, esses obstáculos acabam por recair no âmbito do poder judiciário, na busca de caminhos para efetivação da responsabilidade civil, que vão desde políticas públicas coletivas quanto individuais.

O objetivo do presente trabalho é examinar a responsabilidade civil, no âmbito da jurisdição brasileira, e as transformações sofridas por este instituto na tentativa de adequar-se às necessidades de prevenção e precaução, observando se tal instituto torna-se eficaz para dar concretização a proteção do meio ambiente em possíveis desastres naturais.

Para tanto, será feita uma pesquisa de caráter bibliográfico de abordagem qualitativa e quantitativa, cujo método será hermenêutico-analítico na qual a análise se pautará na responsabilidade civil preventiva e sua efetividade na função social do meio ambiente em caso de desastres.

O método utilizado para a realização do trabalho foi o indutivo com a abordagem de categorias consideradas fundamentais para o desenvolvimento do tema da responsabilidade civil preventiva e sua efetividade na função social do meio ambiente. Os procedimentos técnicos utilizados na pesquisa para coleta de dados foram essencialmente a pesquisa bibliográfica para responder a pergunta-problema: A responsabilidade preventiva atende a proteção do meio ambiente em desastres?

A responsabilidade preventiva é uma importante questão de evolução da responsabilidade civil na sociedade contemporânea, especialmente no que se refere a efetivação do Estado de Direito Ecológico, já que o estudo dos desastres naturais e os respectivos males por eles produzidos, normalmente são ligados às causas excludentes de responsabilidade e, nesta perspectiva a racionalidade jurídica tradicional, com base em institutos e conceitos engessados, não se faz mais eficiente na complexidade que se posta a realidade da juridicidade ambiental de caráter meramente dogmático.

Tais questões desafiam os profissionais e teóricos do Direito Ambiental a buscarem por novos caminhos que revelem a concretização das necessidades da natureza e da coletividade, dentre elas a responsabilidade civil preventiva, cogitada no cenário de um Estado Socioambiental de Direito proposto pela Constituição Cidadã, com o intuito de evitar, ou pelo menos mitigar as consequências nocivas dos desastres ambientais.

1. RESPONSABILIDADE CIVIL AMBIENTAL

José de Aguiar Dias ao descrever sobre o tema diz: “toda manifestação da atividade humana traz em si o problema da responsabilidade”. (DIAS, 2006. p. 25). De modo que a palavra responsabilidade tem sua origem no verbo latino *respondere*, significando a obrigação que alguém tem de assumir com as consequências jurídicas de sua atividade, contendo, ainda, a raiz latina de *spondeo*, fórmula através da qual se vinculava, no direito romano, o devedor nos contratos verbais. (GAGLIANO; PAMPLONA, 2018, p. 892).

Assim, a responsabilidade está ligada ao surgimento de uma obrigação derivada de assumir as consequências jurídicas de um fato. E, se o paradigma que dominou a responsabilidade civil no século XX foi a baseada na culpa, atualmente o que se vê é uma fragmentação do instituto que assume várias finalidades.

Desta forma, a responsabilidade civil constitui instrumento de concretização da justiça social (MAZEAUD, 2006, p. 15) e deve ser entendida pelo direito como algo propício a solucionar e reparar o ilícito.

O instituto da responsabilidade civil é dividido em responsabilidade extracontratual e contratual, sendo que a primeira

[...] baseia-se na prática de ato ilícito e encontra-se regida em linhas gerais no artigo 186 do Código Civil. A segunda deriva do descumprimento de vínculo negocial válido mantido entre as partes correspondentes. Sua base legal está prevista no artigo 389 do Código Civil (VIANNA, 2009, p. 85).

A partir da ocorrência do ilícito ambiental, surge para o seu responsável direto e indireto, pessoa jurídica ou física, pública ou privada, a obrigação de reparar o dano, independente de culpa. Destarte, a responsabilidade civil ambiental seria uma exceção à responsabilidade civil clássica, subjetiva, pois não tem o condão de proteger a autonomia privada, embora também apresente estreita relação com a vida (BARACHO JÚNIOR, 2000).

A responsabilidade por dano ambiental deve funcionar como um sistema de retaguarda ou auxiliar e só ser acionada quando a ameaça de dano é iminente, ou no caso em que a lesão ocorreu e os outros mecanismos de tutela ambiental não responderam à imputação do agente. Ressalte-se que, uma vez ocorrido o dano ambiental, este é de difícil reparação, recuperação ou indenização e, não obstante, o sistema de responsabilidade funciona como uma resposta da sociedade àqueles que atuam degradando o ambiente e devem responder pelos seus atos, sob pena de falta de imputação ao agente poluidor e insegurança jurídica no Estado de Direito do Ambiente. (LEITE; MELO, 2007, p. 198).

Assim, sem prejuízo da responsabilidade subjetiva, acresceu, de forma expressa, em seu art. 927, parágrafo único, a obrigação de reparar o dano independentemente da culpa: “Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, riscos para os direitos de outrem.”

Todavia, não se deve esquecer de que a regra básica do Código Civil em vigor é a da responsabilidade subjetiva, envolvendo a existência de culpa ou dolo do agente, visando estabelecer a obrigação de reparar o dano.

Entrementes, como dito alhures, o legislador adotou o risco como fundamento da responsabilidade civil. Diante desta constatação, verifica-se que ele trouxe uma inovação, já que a legislação específica da temática, a Lei 6.938, de 1981, ainda que preveja a responsabilidade civil objetiva, atribui a obrigação de reparação dos danos ambientais ao poluidor, sem mencionar a possibilidade de responsabilização pela geração de riscos ambientais. (LEITE; MELO, 2007, p. 202).

A responsabilidade civil ambiental deve ter um regime jurídico diferenciado, com o fito de adotar os critérios de probabilidade e verossimilhança, na verificação do dano e do nexo de causalidade, a imprescritibilidade, a solidariedade da reparação do dano ambiental e a inversão do ônus da prova, como regra geral, com fulcro nos princípios da prevenção e da precaução, e na hipossuficiência generalizada das vítimas, na sociedade de risco (PINHO, 2010, p. 244).

Portanto, na área ambiental, a teoria da responsabilização objetiva foi adotada no Brasil observando o risco criado e pela reparação integral. Entendem-se, por riscos criados, os produzidos por atividades e bens dos agentes que multiplicam, aumentam ou potencializam um dano ambiental. O risco criado tem lugar quando uma pessoa faz uso de mecanismos, instrumentos ou de meios que aumentam o perigo de dano. (LEITE; MELO, 2007, p. 202).

Nestas hipóteses, as pessoas que causaram danos respondem pela lesão praticada, devido à criação de risco ou perigo, e não pela culpa.

A reparação integral significa que o dano ambiental deve ser recomposto na sua integridade, e não limitadamente, trazendo uma proteção mais efetiva ao bem ambiental. Benjamim diz que no direito brasileiro prevalece o princípio da reparabilidade integral do dano ao ambiente, por força de norma constitucional. Resultam deste princípio todas as formas de exclusão, modificação e limitação do reparo do dano ambiental. (BENJAMIM, 2008, 19)

Lembre-se, ademais, de que o autor do dano não se exime do dever de reparar, ainda que possua autorização administrativa. É oportuno reafirmar que a responsabilização subjetiva, por culpa, limita a aplicação do regime da responsabilidade civil por dano ambiental, considerando que boa parte das condutas lesivas ao meio ambiente não são contra legem, pois contam, muitas vezes, com autorização administrativa requerida, o que elimina a existência de culpa.

Neste caso, o fundamento de sua responsabilidade civil não é a culpa, mas, sim, o risco, e sua obrigação não depende nem altera a existência de autorização, pois está alicerçado em uma exigência de justiça e equidade: o lesado não deve suportar um dano que, em sua origem, beneficia economicamente o agente. (CUSTÓDIO, 1983. p. 114).

2.2 A Responsabilidade Civil Preventiva no Meio Ambiente

Tereza Ancona Lopes leciona que “Há, dentro do Princípio Responsabilidade, um dever para com o futuro, com a humanidade, para que esta humanidade continue a existir” (2010, p. 1225). E, nesse sentido, assume grande relevância o princípio da prevenção, notadamente em matéria ambiental onde “[...] sabido que prevenir é muito melhor que (tentar) remediar, já que impactos negativos sobre o meio ambiente podem gerar sequelas graves e, não raras vezes, irreversíveis” (TOLEDO; RIBEIRO; THOMÉ, 2019, p. 60).

A responsabilidade civil, como modelo de reparação de danos com o decurso do tempo não mais garantia a efetividade do princípio da dignidade humana, e, portanto, tornou-se imprescindível a revitalização do Direito da responsabilidade civil na busca da efetividade da proteção dos direitos essenciais do ser humano, o que de certa forma já vem ocorrendo a partir do reconhecimento de que o centro das atenções deve se estabelecer sobre a pessoa da vítima e da asseguuração dos seus direitos. (VENTURI), 2012, p. 58).

A autora portuguesa, ao esclarecer o princípio da prevenção, argumenta:

A especial importância da prevenção no plano da proteção do ambiente é perfeitamente compreensível e corresponde ao aforismo popular mais vale prevenir do que remediar. O bom-senso determina que, em vez de contabilizar os danos e tentar repará-los, se tente sobretudo antecipar e evitar a ocorrência de danos, por algumas razões bastante evidentes que vão desde a justiça ambiental à simples racionalidade econômica, passando pela justiça intertemporal. (ARAGÃO, 2010, P. 62).

A autora Keila Pacheco Ferreira destaca que para a estruturação sistemática da Responsabilidade Civil Preventiva faz-se necessário a aplicabilidade dos princípios da precaução e da prevenção (2014, p. 87).

O princípio da prevenção vai ser aplicado quando o risco de dano é concreto e real. Na verdade estamos diante do perigo, que é o risco conhecido,

como, por exemplo, o limite de velocidade nas estradas ou os exames médicos necessários que antecedem uma intervenção cirúrgica. Podemos lembrar, a propósito, que o princípio da prevenção perpassa todo Direito do Consumidor, pois o Código de Defesa do Consumidor consagra a obrigação de segurança quando determina, em seu artigo 6º, I, que é direito básico do consumidor a "proteção da vida, saúde e segurança contra os riscos provocados por práticas no fornecimento de produtos e serviços considerados perigosos ou nocivos" Sem dúvida, o código consumerista tem como "regras de fundo" os princípios da prevenção e da precaução.

O princípio da prevenção tem amparo legal na inafastabilidade do poder judiciário ao evitar lesão ou ameaça de direitos, Art. 5º, XXV/CF, bem como nos direitos da personalidade Art. 12, CC ainda no CDC e outros microssistemas de proteção a vulneráveis.

Já o princípio da precaução deve ser aplicado no caso de riscos potenciais ou hipotéticos, abstratos, e que possam levar aos chamados danos graves e irreversíveis. É o "risco do risco". Neste caso, não há dúvida que os atores desse momento devem identificar e construir esse risco (os atores são o poder público, as empresas, a mídia, a sociedade civil, os profissionais liberais e o próprio indivíduo) com base nas estatísticas, perícias, probabilidades, pesquisas de opinião e auxílio da mídia.

O princípio da precaução tem seu respaldo na proteção da fauna, flora (art. 225, CF), lei dos resíduos sólidos, Lei dos desastres, exigência de maior prudência pela sociedade, art. 186, CC.

Lembra ainda Alexandra Aragão:

Na realidade, no vasto conjunto de actos jurídicos de inspiração precaucional, encontramos temáticas tão díspares como a segurança dos produtos, a protecção contra pandemias e epizootias, a conservação de espécies e ecossistemas, as nanotecnologias, as emissões poluentes, a gestão territorial de zonas sensíveis, avaliação ambiental de planos e programas, ou até doações de sangue. É um facto incontornável que, apesar de ter surgido num contexto ambiental, actualmente vemos o princípio da precaução aplicado em contextos muito diferentes. Além dos temas mais próximos, como a saúde pública (em sentido amplo, abrangendo a saúde das pessoas, dos animais e ainda a protecção vegetal), a protecção dos consumidores ou a agricultura, tem sido invocado igualmente em matéria de comércio internacional (nomeadamente casos junto da Organização Mundial de Comércio, concretamente quanto aos acordos sobre medidas sanitárias e fitosanitárias e sobre barreiras técnicas

ao comércio, a propósito de aditivos alimentares à base de hormonas, do amianto, dos organismos geneticamente modificados), no direito da família (por exemplo, no Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, a sua aparição em casos de regulação do poder paternal tem sido recorrente) e até em direito orçamental, aplicado ao cálculo das receitas. A proliferação das referências legais leva-nos a afirmar, com Cécile Castaing, que o princípio da precaução hoje corresponde “tanto a uma vontade política como a uma necessidade jurídica. (ARAGÃO, 2008, p. 11).

Ademais, os princípios da precaução e prevenção foram concebidos em uma realidade atenta ao equilíbrio material entre os diferentes ecossistemas e o impacto humano sobre essa dinâmica palpável. (PAIVA, 2015, p. 179).

3 A RESPONSABILIDADE CIVIL PREVENTIVA EM DESASTRES AMBIENTAIS

O conceito de desastres ambientais pode ser encontrado na própria legislação brasileira, segundo a qual este consiste no “resultado de eventos adversos, naturais ou provocados pelo homem sobre um ecossistema vulnerável, causando danos humanos, materiais ou ambientais e consequentemente prejuízos econômicos e sociais” (Decreto 7.257/2010, art. 2º, II).

E, mesmo que haja uma grande variação na descrição do conceito de desastre, certo é dizer que estes dizem respeito a eventos que atingem a comunidade. São, portanto, eventos de um caráter exponencial quanto às suas consequências, que superam a capacidade local ou regional. (CARVALHO, 2015, p. 37).

Desta forma, “[a] análise sistêmica dos desastres demonstra que estes se tratam de fenômenos dotados de alta complexidade e constituídos por causas multifacetadas e consequências potencializadas” (GREGORIO, 2017, P. 51).

Entrementes, tem-se observado o aumento de desastres decorrentes de eventos relacionados a intervenção humana no meio ambiente, de modo que o princípio da prevenção deveria auxiliar no enfrentamento destes problemas, de modo a reduzir as perdas humanas, materiais e principalmente dos danos ambientais causados. Tem-se, assim, uma exigência em face do Estado, no sentido de que este assegure o exercício de determinados direitos por meio da implementação de políticas públicas, impondo-se ao Estado uma obrigação de fazer. (COUTINHO, 2014, p. 584).

Assim, para evitar tais desastres ambientais causados pela intervenção humana faz-se mister as ações de políticas públicas a serem implementadas pelo Estado mais enérgicas, notadamente com a efetiva fiscalização em locais ou empresas que podem vir a gerar tais danos. O administrador público deve agir em diversas áreas, com o principal objetivo de proteger o meio ambiente e evitar todos os demais danos que podem ser gerados por um desastre ambiental.

A Constituição Brasileira esclarece que a República Federativa do Brasil se constitui em Estado Democrático de Direito, o que significa que o Brasil possui uma forma de organização política cuja atuação é determinada e limitada pelo direito. Ou seja: o direito atua como uma forma de limitação do poder estatal, de modo a evitar injustiças, abuso ou desvio de poder. (COUTINHO, 2014, 585).

Consoante ensina CANOTILHO (1999, p. 41) o Estado de direito aproximar-se-á de um Estado de justiça quando incorporar em sua estrutura "princípios e valores materiais que permitam aferir do carácter justo ou injusto das leis, da natureza justa ou injusta das instituições e do valor ou desvalor de certos comportamentos".

Dentro desse Estado de Direito encontramos a preocupação com diversos bens jurídicos, cuja tutela precisa ser efetivada de maneira a garantir a dignidade da pessoa humana e os demais direitos fundamentais do indivíduo.

O desastre, como já mencionado alhures, por definição, atinge coletividades. E as ações remediadoras também são geralmente coletivas. Algumas destas podem partir de iniciativas privadas – orações, redes de solidariedade, êxodos – mas, especialmente na era moderna, há uma expectativa de que o Estado lidere a resposta ao desastre. Mesmo o mais ardente defensor do estado mínimo nos EUA, por exemplo, não hesitaria em apontar a responsabilidade do governo federal em casos de catástrofe como o furacão Katrina, em New Orleans, ou Sandy, no nordeste americano. (SEDREZ, 2013, p. 185)

O Estado, então, desponta como mediador das relações entre sociedade e natureza no momento crítico do desastre, principalmente quando tais desastres são causados por intervenções humanas de forma desordenada e na busca desenfreada por lucro a todo e qualquer custo.

Nesse momento é importante trazer à baila dos dizeres de Alexandra Aragão:

[...] diríamos que como o “Plano A” não resultou, precisamos agora de um “Plano B”. O princípio da precaução é o nosso “Plano B” [...] consideramo-lo como um princípio de justiça em sentido clássico, na medida em que o princípio da precaução protege sobretudo a parte mais frágil, aqueles que não têm condições de se proteger a si próprios, e responsabiliza quem tem o poder e o dever de controlar os riscos. Num tempo e numa sociedade de riscos, o princípio da precaução contribui determinantemente para realizar a justiça tanto numa perspectiva sincrónica como diacrónica ou, por outras palavras, justiça intrageracional e intergeracional. (2008, p. 16).

A responsabilidade civil preventiva é o plano B para uma sociedade que não soube cuidar do meio ambiente de maneira sustentável e não aprendeu a aproveitar os recursos naturais não renováveis de forma acertada e com responsabilidade. O Plano B agora é interagir com o meio ambiente preventivamente, notadamente em situações que podem ocasionar desastres ambientais.

Os desastres ambientais são reais e cada vez maiores e, não podemos dar-nos ao luxo de esperar e verificar que estamos errados. Os riscos são importantes de mais e as consequências graves de mais para ficarmos à espera das provas irrefutáveis e do consenso científico geral, em torno delas.

Nesse sentido, o que se busca demonstrar aqui é que a responsabilidade civil não deve constituir-se como um mecanismo a funcionar apenas *ex post* (após a ocorrência do evento danoso), mas também, e sobretudo, *ex ante* (tendo como objetivo a inviolabilidade dos direitos e a prevenção de danos). (ALTERINI, 1999, p. 19).

Mais do que isso, objetiva-se sustentar a necessidade de uma possível sistematização da prevenção no direito da responsabilidade civil, que só se torna viável a partir do reconhecimento de que, muito mais do que funcionalizar o instituto, a prevenção na verdade o refundamenta, legitimando-o no contexto da sociedade atual. (VENTURI, 2012, p. 62).

Podemos, por exemplo, citar os casos ocorridos em Minas Gerais, onde no dia 05 de novembro de 2015 acontecia o maior desastre ambiental do Brasil: o rompimento da barragem de rejeitos Fundão, localizada na cidade de Mariana e, três anos depois, surge uma nova tragédia tão preocupante quanto: o rompimento da barragem de rejeitos da Mina do Feijão, no município de Brumadinho[3], onde os inquéritos e processos indicam que houve falha das empresas exploradoras de minério.

É nesse contexto que surge a necessidade de estímulo à adoção de medidas preventivas em sede de desastres ambientais causados pela intervenção humana, buscando alternativas que possam contribuir para a efetividade do direito de proteção. Pois tais desastres poderiam ter sido evitados se os responsáveis tivessem adotado medidas preventivas.

O princípio da precaução, portanto, dever ser um instrumento de realização do desenvolvimento sustentável, para inclusive evitar desastres da dimensão dos que ocorreram em Minas Gerais nos últimos anos, já que “[...] as preocupações ambientais, sociais e económicas perpassam os vários momentos de aplicação do princípio de proteger” (ARAGÃO, 2008, p. 53).

Assim, a proteção das gerações atuais e futuras contra riscos globais, retardados e irreversíveis é um imperativo ao qual o princípio da precaução parece dar uma resposta adequada. Este princípio corresponde hoje “tanto a uma vontade política como a uma necessidade jurídica” (CASTAING, 2003, p.2297) e da sua aplicação resultam, pois, políticas de gestão de riscos realistas, prudentes e praticáveis.

Em suma, com Olivier Godard, diríamos que a precaução evoluiu de um “conceito técnico que criou o seu espaço no mundo organizado da gestão de riscos, para um conceito pivot de uma mudança radical, desejada ou receada, dos valores fundamentais da sociedade” (2004, p. 06).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os desastres ambientais ocorrem e é necessário que a gestão de riscos ocorra para que se possa evitar a ocorrência destes, principalmente quando ocorrem por intervenções humanas. E, nesse momento emerge a importância da responsabilidade civil preventiva, que terá como principal função evitá-los.

Desta feita, a fim de evitar ou mitigar as consequências nocivas dos desastres naturais, o ente estatal precisa agir, e, para tanto deve levar em consideração cada fase do “Ciclo do Direito dos Desastres”, gerindo de forma adequada os riscos ambientais, possibilitando que as ações possam antecipar possíveis desastres, evitando as consequências graves, e, não aguardando à espera das provas irrefutáveis e do consenso científico geral, em torno delas.

Há quem possa levantar como argumento que medidas preventivas possam gerar custos desvantajosos economicamente. Entrementes, a busca desenfreada pelo lucro não pode ser justificativa para causar estragos catastróficos, como ocorreu em Minas Gerais nos últimos anos.

Em sua função preventiva, o Direito, à ocorrência de desastres deve atuar como um observador da gestão técnica e política do risco, controlando o nível de prevenção em situações críticas. (CARVALHO, 2015, p. 54), ou seja, a prevenção urge como inibidora de possíveis desastres.

Destarte, quando se questiona se a responsabilidade preventiva tem sido efetiva em relação aos desastres ambientais a resposta encontrada é negativa, uma vez que o Estado não se preocupa em estimular tal conceito, mas prefere remediar os danos, o que por vezes é impossível.

REFERÊNCIAS

ALTERINI, Atilio Aníbal, CABANA, Roberto Lopez. **Temas de Responsabilidade civil**. 2ª ed. Buenos Aires: Ciudad Argentina Editorial de Ciencia y Cultura, 1999, p. 19

ARAGÃO, Alexandra. **Princípio da precaução: manual de instruções**. Disponível em: <https://digitalis-dsp.uc.pt/bitstream/10316.2/8833/10/1-Princ%c3%adpio%20da%20precau%c3%a7%c3%a3o.pdf?ln=pt-pt>. Acesso dia 16 de jun de 2020.

BARACHO JÚNIOR, José Alfredo de Oliveira. **Responsabilidade civil por dano ao meio ambiente**. Belo horizonte: Del Rey, 2000.

BENJAMIN, Antonio Herman V. **Responsabilidade cível pelo dano ambiental**, *op cit.*, p. 19

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso dia 10 de jun de 2020.

BRASIL, **Lei 6.938 de 31 de agosto de 1981**. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1980-1987/lei-6938-31-agosto-1981-366135-publicacaooriginal-1-pl.html>. Acesso dia 14 de jun de 2020.

CASTAING, Cécile, “La mise en oeuvre du principe de précaution dans le cadre du référé suspension”, in: **Actualité Juridique Droit Administratif**, n°43, 15 Décembre 2003.

CARVALHO, Délton Winter de Carvalho. **Desastres Ambientais e sua regulação jurídica**. Revista dos Tribunais. 2015.

COUTINHO, Nilton Carlos de Almeida. Direitos Sociais e Políticas públicas ambientais e urbanísticas: o direito de proteção aos desastres. **Rev. Faculdade Direito Universidade Federal Minas Gerais**. 2014. Disponível em: <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein:journals/rvufmg65&i=583>. Acesso dia 17 de jun de 2020.

CUSTÓDIO, Helita Barreira. **Responsabilidade civil por danos ao meio ambiente**. São Paulo: USP, 1983. p. 114. Tese (Concurso de livre docência) – Departamento de Direito Civil – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo.

DIAS, José de Aguiar. **Da responsabilidade civil**. 11^a ed., atualizada por DIAS, Rui Berford. Rio de Janeiro: Renovar.

FERREIRA, Keila Pacheco. **Responsabilidade Civil Preventiva: função, pressupostos e aplicabilidade**. 2014. Disponível em: https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2131/tde-27102016-092601/publico/Tese_Corrigida_Integral_Keila_Pacheco_Ferreira.pdf. Acessado dia 26/05/2020.

GAGLIANO; Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Direito Civil**. 2^aed. São Paulo: Saraiva. 2018.

GODARD, Olivier. **Le principe de precaution**. Disponível em: in: <http://www.ceras-projet.com>. Acesso dia 17 de jun de 2020.

GREGÓRIO, Carolina Lückemeyer. **Considerações acerca das responsabilidades e Obrigações entre estados perante a Transnacionalidade de desastres ambientais**. BJIR, Marília, v. 6, n. 2, p. 385-412, maio/ago. 2017. Disponível em: https://www.researchgate.net/profile/Carolina_Gregorio4/publication/336820896_Consideracoes_acerca_das_responsabilidades_e_obrigacoes_entre_Estados_perante_a_transnacionalidade_de_desastres_ambientais/links/5e2903ff299bf1521675bd19/Consideracoes-acerca-das-responsabilidades-e-obrigacoes-entre-Estados-perante-a-transnacionalidade-de-desastres-ambientais.pdf. Acesso dia 15 de jun de 2020.

LEITE, José Rubens Morato; Melo, Melissa Ely. As funções preventivas e precaucionais da responsabilidade civil por danos ambientais. **Sequência: estudos jurídicos e políticos**, ISSN-e 2177-7055, Vol. 28, N°. 55, 2007. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4818300>. Acesso dia 16 de jun de 2020.

LOPES, Tereza Ancona. **Responsabilidade Civil Na Sociedade De Risco**. 2010. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/download/67932/70540>. Acessado dia 25/05/2020.

MAZEAUD, Henri et MAZEAUD, Léon. **Traité théorique et pratique de la responsabilité civile, délictuelle et contractuelle**. 3ª ed., Paris: Éditions Montchrestien, t. 1, n.º 8, 1938.

PAIVA, Carlos Magno de Souza Paiva. **Direito do Patrimônio Cultural**. Juruá Editora. Curitiba: 2015.

SEDREZ, Lise. Desastres socioambientais, políticas públicas e memória – contribuições para a história ambiental. **Migrações e Natureza**. Editora Olkos. 2013. Disponível em: https://d1wqtxts1xzle7.cloudfront.net/33781617/Migracoes_e_natureza_-_E-Book.pdf?1400959437=&response-content-disposition=inline%3B+filename%3DMigracoes_e_Natureza_Migrations_and_Natu.pdf&Expires=1594908564&Signature=RBvH0xVe~BC07RsHpgKgyWncWZY0zr2P9ojuDjfm9nZMU3-K1xyU29c3IlCRp8sLXr2M~Tm4QxuZOCxNL4e7BYbrKVd5RsBYYcNOvKJffzntoexp25RDiEHF3wghT64UUTIWqz8W9H4iX2exLxYIuONFBnOLVHCwshKYdhJKUWcjl6oX505vtv01BI9frteILaPyPOpB9nZBvIh5yFgfl2MyBq6uPvIdJ3IREqBnozGTMKBxHF2Vl~eH45LLaDRWEolv8f1pUnnVg0eNouujo3Dw1WaMxHtcBZiyV2TLUQNN2e7gpmCyALo4ePFtzqit4t5cfqRDooGsIfg1aF09JA__&Key-Pair-Id=APKAJLOHF5GGSLRBV4ZA#page=186. Acesso dia 14 de jun de 2020.

TOLEDO; André de Paiva; RIBEIRO, José Cláudio Junqueira; THOMÉ, Romeu. **Acidentes com barragens de rejeitos da mineração e o princípio da prevenção**. Lumes Juris. 2ª ed. Rio de Janeiro: 2019.

VIANA, José Ricardo Alvarez. **Responsabilidade civil por dano ao meio ambiente**. 2 ed. Curitiba: Juruá Editora, 2009.

VENTURI, THAÍS GOVEIA PASCOALOTO. **A construção da responsabilidade civil preventiva no direito civil contemporâneo**. 2012, Disponível em: <https://www.acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/28243/R%20-%20T%20-%20THAIS%20GOVEIA%20PASCOALOTO%20VENTURI.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso dia 16/07/2020.