

Nara Suzana Stainr
Alessandra Vanessa Teixeira
Organizadoras

ANUÁRIO

TEMAS

MULTIDISCIPLINARES DO DIREITO

AUTORES

Alessandra Vanessa Teixeira	Ícaro da Silveira Frota
Alexandre Cesar Toninelo	Isabel Cristina Motta
Alice Pacheco Oliveira	Jean William Fernandes de Brum
Ariani Avozani Oliveira	Joelma da Silva Machado de França
Arnaldo Rizzardo Filho	José Fernando Jovanowichs de Andrade
Bianca Andrade de Castro	Juliano Ruschel
Bianca Guareschi Romero	Letiele Devicaires dos Santos
Bruno Seligman de Menezes	Monique Ramona Alves Carasai
Carla Letícia Pereira Nunes	Nara Suzana Stainr
Carlos Eduardo Nascimento Souza	Pablo Machado de Souza
Elio Loredó Machado Neto	Sandy Danielle da Silva Fernandes
Fabiano Braga Pires	Taís do Amaral de Aguiar
Flávio Braga Pires	Tatiane da Silva Brandão
Flavia Stainr Pires	Vagner Gomes Machado
Gabriel de Almeida Braga	Valéria Quevedo Garcia
Guilherme Howes Neto	Wedner Costódio Lima



EDITORA
INSTITUTO TRÓPICOS



UNISM
FACULDADE DE CIÊNCIAS
JURÍDICAS DE SANTA MARIA

2022

Nara Suzana Stainr
Alessandra Vanessa Teixeira
Organizadoras

ANUÁRIO

TEMAS MULTIDISCIPLINARES DO DIREITO

AUTORES

Alessandra Vanessa Teixeira	Ícaro da Silveira Frota
Alexandre Cesar Toninelo	Isabel Cristina Motta
Alice Pacheco Oliveira	Jean William Fernandes de Brum
Ariani Avozani Oliveira	Joelma da Silva Machado de França
Arnaldo Rizzardo Filho	José Fernando Jovanowichs de Andrade
Bianca Andrade de Castro	Juliano Ruschel
Bianca Guareschi Romero	Letiele Devicaires dos Santos
Bruno Seligman de Menezes	Monique Ramona Alves Carasai
Carla Letícia Pereira Nunes	Nara Suzana Stainr
Carlos Eduardo Nascimento Souza	Pablo Machado de Souza
Elio Loredo Machado Neto	Sandy Danielle da Silva Fernandes
Fabiano Braga Pires	Taís do Amaral de Aguiar
Flávio Braga Pires	Tatiane da Silva Brandão
Flavia Stainr Pires	Vagner Gomes Machado
Gabriel de Almeida Braga	Valéria Quevedo Garcia
Guilherme Howes Neto	Wedner Costódio Lima



Copyright ©2022 by Editora Instituto TRÓPICOS

Projeto Editorial / Capa / Diagramação

Alexandre Zarske de Mello

COMITÊ EDITORIAL

Presidente – Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho

Vice-Presidente – Profa. Dra. Cleide Galgaro

Editor Chefe – Esp. Alexandre Zarske de Mello

Membros

Prof. Dr. Agostinho Oli Koppe

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch

Prof. Dr. Leonel Rocha

Prof. Dr. Luiz Ernani Bonesso de Araujo

Prof. Dr. Marcos Leite Garcia

Prof. Dr. Newton Cesar Pilau

CONSELHO EDITORIAL

Prof. Dr. Deilton Ribeiro Brasil – Brasil

Profa. Dra. Haide Maria Hupffer – Brasil

Prof. Dr. Tarsis Barreto Oliveira – Brasil

Profa. Dra. Talissa Truccolo Reato – Brasil

Prof. Dr. Ricardo Maurício Freire Soares – Brasil

Profa. Dra. Ana Alice de Carli – Brasil

Prof. Dr. Eivaldo Cavalcanti e Silva Filho – Brasil

Prof. Dr. Jorge Isaac Torres Manrique – Perú

Prof. Dr. Alex Iván Valle Franco – Equador

Prof. Dr. Sidney Alex Bravo Melgar – Perú

Prof. Dr. Carlos Justo Bruzón Viltres – Cuba

Prof. Dr. Alfonso Jaime Martínez Lazcano – México

REVISÃO

Alessandra Vanessa Teixeira

E-BOOK DE ACESSO GRÁTIS

Todos os direitos reservados. Nenhuma parte desta publicação pode ser reproduzida, distribuída ou transmitida por qualquer forma ou por qualquer meio, incluindo fotocópia, gravação ou outros métodos eletrônicos ou mecânicos, sem a prévia autorização por escrito dos organizadores, exceto no caso de breves citações incluídas em revisões críticas e alguns outros usos não-comerciais permitidos pela lei de direitos autorais.



**EDITORA
INSTITUTO TRÓPICOS**

AV JULIO DE CASTILHOS – Número 81 - SALA 702 – CEP 95010-000 - Bairro: CENTRO - CAXIAS DO SUL - RS

Ficha Catalográfica

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP) (Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Anuário temas multidisciplinares do direito [livro eletrônico] / Nara Suzana Stainr, Alessandra Vanessa Teixeira, organizadoras. -- Caxias do Sul, RS : Instituto Trópicos-Instituto Internacional de Direito, Cultura e Inovação, 2022.
PDF

Bibliografia.

ISBN 978-65-999007-0-9

1. Direito - Coletâneas 2. Multidisciplinaridade
I. Stainr, Nara Suzana. II. Teixeira, Alessandra Vanessa.

22-132340

CDU-34(082)

Índices para catálogo sistemático:

1. Direito : Coletâneas 34(082)

Eliete Marques da Silva - Bibliotecária - CRB-8/9380

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO.....	8
Liton Lanes Pilau Sobrinho	8
FRATERNIDADE COMO PRINCÍPIO NO DIREITO BRASILEIRO	9
Nara Suzana Stainr	9
A LEI DO SUPERENDIVIDAMENTO COMO INSTRUMENTO DE RESGATE À DIGNIDADE DO CONSUMIDOR	19
Alessandra Vanessa Teixeira	19
Carlos Eduardo Nascimento Souza	19
POSSÍVEIS CONTRIBUIÇÕES DA INTEGRAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS PARA A PREVENÇÃO E REDUÇÃO DO RISCO DE DESASTRES NATURAIS.....	35
Alexandre Cesar Toninelo.....	35
Vagner Gomes Machado	35
DIREITOS FUNDAMENTAIS COMO PRINCÍPIO PARA UMA REVISÃO JUDICIAL DE NORMAS FRENTE A CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA	55
Flávio Braga Pires	55
Flavia Stainr Pires.....	55
A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA INSTITUIÇÃO DE ESPAÇOS TERRITORIAIS ESPECIALMENTE PROTEGIDOS	74
Alice Pacheco Oliveira	74
Carla Letícia Pereira Nunes.....	74
A QUESTÃO IMIGRATÓRIA NO BRASIL E A NECESSIDADE DE ADOÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS PARA A REDUÇÃO DE IMPACTOS AMBIENTAIS DECORRENTES DA OCUPAÇÃO DESORDENADA .	91
Fabiano Braga Pires.....	91
A CONCRETUDE DA BOA-FÉ ATRAVÉS DA TEORIA CAUSATION E EFFECTUATION: UM ENSAIO PARA UMA VISÃO TRANSDISCIPLINAR DA BOA-FÉ NAS RELAÇÕES CONTRATUAIS.....	111
Arnaldo Rizzardo Filho	111
Sandy Danielle da Silva Fernandes.....	111
A REVITALIZAÇÃO DA IDEIA DE VIGILÂNCIA EM FACE DA INSERÇÃO DA.....	128
INTERNET DAS COISAS (IoT)	128
Joelma da Silva Machado de França	128
Alessandra Vanessa Teixeira	128
UMA ANÁLISE DOS ASSÉDIOS MORAIS E SEXUAIS SOFRIDOS POR MULHERES NAS RELAÇÕES MILITARES BRASILEIRAS À LUZ DOS PRINCÍPIOS DA HIERARQUIA E DISCIPLINA	142

Bianca Andrade de Castro	142
Taís do Amaral de Aguiar.....	142
ANDRONORMATIVIDADE: FORMA E CONTEÚDO DE UM FENÔMENO JURÍDICO ANTROPOLÓGICO	158
Guilherme Howes Neto	158
O ATENDIMENTO MULTIDISCIPLINAR AOS GENITORES COMO POLÍTICA PÚBLICA ADEQUADA À CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL À MANUTENÇÃO DO VÍNCULO FAMILIAR NOS PROCESSOS DE ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL	179
Juliano Ruschel.....	179
A IMPUTABILIDADE PENAL NOS CASOS DE TRANSTORNO ANTISSOCIAL-PSICOPATIA	190
Pablo Machado de Souza	190
A CRISE HUMANITÁRIA NO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO: UMA VISÃO SOBRE A FRATERNIDADE E DIREITOS HUMANOS.....	207
Wedner Costódio Lima	207
Isabel Cristina Motta	207
Tatiane da Silva Brandão	207
MARKETING VERDE: UM ARTIFÍCIO PUBLICITÁRIO?	222
Ícaro da Silveira Frota.....	222
Monique Ramona Alves Carasai	222
Gabriel de Almeida Braga	222
DIREITO, DEMOCRACIA E O DILEMA DA PROTEÇÃO DE DADOS.....	235
Joelma da Silva Machado de França	235
Guilherme Howes Neto	235
A EXECUÇÃO PENAL E O MITO DA RESSOCIALIZAÇÃO: A APAC COMO ALTERNATIVA AO FRACASSO DO SISTEMA PRISIONAL.....	254
Elio Loredó Machado Neto	254
Bianca Guareschi Romero.....	254
Bruno Seligman de Menezes	254
O TRATAMENTO CONFERIDO À PESSOA TRANSGÊNERO NO SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO: A ESSÊNCIA, O IDEAL DE LIBERDADE E A SEARA DE DIREITOS	274
Jean William Fernandes de Brum	274
Valéria Quevedo Garcia.....	274

DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL E PRODUÇÃO DE ENERGIA A PARTIR DE FONTES RENOVÁVEIS NO BRASIL: DIRETRIZES NORMATIVAS PARA O ENFRENTAMENTO DAS MUDANÇAS CLIMÁTICAS	288
Vagner Gomes Machado	288
Alexandre Cesar Toninelo.....	288
IDENTIDADE MORAL, MATERIALISMO E O PARADIGMA DO CONSUMO	305
Gabriel de Almeida Braga	305
Ícaro da Silveira Frota.....	305
Monique Ramona Alves Carasai	305
O ENSINO DA PERSONALIDADE MORAL ATRAVÉS DA ÉTICA.....	324
José Fernando Jovanowichs de Andrade.....	324
Letiele Devicares dos Santos	324
Valéria Quevedo Garcia.....	324
DIMENSÃO ECONÔMICA DA SUSTENTABILIDADE: UM OLHAR SOBRE O PROCESSO DE GESTÃO AMBIENTAL EMPRESARIAL E O REPASSE DE RESPONSABILIDADE AO TRABALHADOR	335
Ariani Avozani Oliveira	335

APRESENTAÇÃO

É com imensa satisfação e alegria que aceitei o convite da Dra. Nara Suzana Stainr, diretora da UNISM, para apresentar a primeira edição do ANUÁRIO TEMAS MULTIDISCIPLINARES DO DIREITO, da Faculdade de Ciências Jurídicas de Santa Maria – UNISM.

Considerando o atual contexto de crises pelo qual tem passado o nosso país, principalmente frente ao cenário pandêmico que se instalou no ano de 2020 e que ainda perdura, as publicações deste Anuário, bem como o nascedouro desta nova Instituição de Ensino Superior, devem ser comemoradas (e muito!); tanto pela viabilidade da publicação quanto pela ajuda na tarefa permanente da produção científica, especialmente no campo do Direito.

Nesta primeira edição, podemos observar várias contribuições advindas tanto do corpo docente quando do corpo discente da faculdade, como também de autores externos, o que engrandece ainda mais esta obra.

O desenvolvimento da pesquisa em Direito se torna objeto de mais alto valor e interesse jurídico, mormente quando vivemos um momento em que o campo jurídico está sendo profundamente afetado, não só pelas mudanças dinâmicas por que passa a sociedade global, mas também pela diminuição dos investimentos e recursos necessários à pesquisa científica de forma geral.

Todos os artigos desta edição trazem seus próprios méritos e refletem o momento histórico e reflexivo de cada pesquisador em particular. Aqui, cabe-nos lhes dar os parabéns pela coragem em exporem suas pesquisas aos olhos da crítica acadêmica, o que lhes servem para o aperfeiçoamento intelectual.

Desejo excelente leitura a todos.

Liton Lanes Pilau Sobrinho¹

¹ Pós Doutor em Direito. Coordenador e Professor do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* - Mestrado em Direito da Universidade de Passo Fundo (UPF). Professor da Graduação e Pós-Graduação - Mestrado e Doutorado - em Direito da Universidade do Vale do Itajaí (UNIVALI).

FRATERNIDADE COMO PRINCÍPIO NO DIREITO BRASILEIRO

Nara Suzana Stainr¹

RESUMO

O presente artigo tem como objetivo demonstrar a visão distorcida da Fraternidade e destacar sua autoridade dentro do contexto jurídico, bem como levantar sua legitimidade como categoria jurídica, e por vez adotar a necessidade de uma hermenêutica empenhada com a efetividade dos direitos. A partir disto, aborda-se que a complexidade que engendra a sociedade contemporânea, e também engendra os atores do Direito, o qual abarca a legitimidade das normas, em especial relativa a aplicação da Fraternidade no campo da normatividade. Em seguida se questiona a Fraternidade como uma nova a categoria de direito. Estas questões justificam e provocam o debate acerca de um tema que se evidencia cada vez mais relacionado ao pensamento jurídico. De tal modo, se destaca o método sistêmico, para a interpretação doutrinária, que se apresenta como ideal para a legitimidade da Fraternidade como categoria jurídica de princípio, em uma concepção transformadora de atitude e reflexão dos demais.

Palavras-chave: fraternidade; legitimidade; princípios.

ABSTRACT

This article aims to demonstrate the skewed vision of the fraternity and to emphasize his authority within the legal framework, addressing its legitimacy as a legal category, and instead embrace the need for a hermeneutic committed to the realization of the rights. From this, addresses It was found that the complexity engenders contemporary society, and also engenders the actors Law, which encompasses the legitimacy of the rules, in particular concerning the application of the society in the field of normativity. Then it asks the Brotherhood as a new category of law these issues justify and encourage the debate on a topic that is evidenced increasingly related to legal thinking. Thus, it highlights the systemic method for doctrinal interpretation, which presents itself as ideal for the legitimacy of the Brotherhood as a legal category of principle, in a transformative conception of attitude and thinking of others.

Keywords: fraternity; legitimacy; rights principles.

INTRODUÇÃO

O presente artigo tem como desígnio evidenciar a visão distorcida da Fraternidade e destacar sua autoridade dentro do contexto jurídico, bem como levantar sua legitimidade como categoria jurídica, e por vez adotar a necessidade de uma hermenêutica empenhada com a efetividade dos direitos. A partir disto, aborda-se que a complexidade que engendra a sociedade contemporânea, e

¹Doutora em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina - UFSC, Mestre em Direito pela UNISC-Universidade de Santa Cruz do Sul, Especialista em Direito Tributário e Ciências Penais, Diretora da UNISM –Faculdade de Ciências Jurídicas de Santa Maria, advogada. E-mail: narasuzana@fcjism.com.br.

também engendra os atores do Direito, o qual abarca a legitimidade das normas, em especial relativa a aplicação da Fraternidade no campo da normatividade. Em seguida se questiona a Fraternidade como uma nova a categoria de direito. Estas questões justificam e provocam o debate acerca de um tema que se evidencia cada vez mais relacionado ao pensamento jurídico. De tal modo, se destaca o método sistêmico, para a interpretação doutrinária, que se apresenta como ideal para a legitimidade da Fraternidade como categoria jurídica de princípio, em uma concepção transformadora de atitude e reflexão dos demais.

Tratar do tema Fraternidade, remete a concepção imediata, a que se tem em mente, que é reconhecê-la tão somente como ideal filosófico, religioso, social ou político, afastando-a como categoria jurídica. Tal dificuldade por parte de todos que compõem a estrutura social e estatal em visualizar a Fraternidade sob o ponto de vista jurídico está em sua essência por entender que seria apenas centra-se nos valores naturais do ser humano que foi amplamente difundida pela Doutrina Religiosa com cunho religioso, se referindo a bondade ou compaixão ao próximo, o que não denota consagração na positivação dos ordenamentos.

Logo, o objetivo do presente estudo, com esteio na doutrina nacional e estrangeira, é evidenciar a visão distorcida da Fraternidade e destacar sua autoridade dentro do contexto jurídico, ao abordar sua legitimidade como categoria jurídica, e por vez adotar a necessidade de uma hermenêutica empenhada com a efetividade dos direitos.

É válido observar que a Fraternidade e o campo jurídico não se excluem, contudo se aperfeiçoam ao almejar o reconhecimento de igualdade entre todos os seres humanos de forma harmônica, participativa e mútua.

Sabe-se que a complexidade que engendra a sociedade contemporânea, também engendra os atores do Direito, o qual abarca a legitimidade das normas, em especial relativa a aplicação da Fraternidade no campo da normatividade. Porém, de outro lado se nota que os atores da jurisdição do Estado contemporâneo, por vezes adotam decisões políticas ou meramente econômicas confrontando direitos humanos fundamentais.

Todos estes apontamentos justificam o tema que se inclui ao pensamento jurídico inserido na linha do Direito Constitucional multidisciplinar, e em seguida se questiona a Fraternidade como uma nova a categoria de direito. Por se encontrar dentro do eixo temático, o propósito é corajoso, perante a dogmática existente, mas a preocupação é elevar o acesso crítico, motivacional e reflexivo, instigando outros a se dedicarem à temática, empenhada com a aplicação imediata dos direitos e seu reconhecimento como um dos valores supremos erigidos a nível magno. De tal modo, se lança mão do método sistêmico, para a interpretação doutrinária, que oferece o ideal para a

legitimidade da Fraternidade como categoria jurídica de princípio, em uma concepção transformadora de atitude e reflexão dos demais.

A apresentação propriamente dita, seja a maior inovação deste estudo ao direcionar de maneira coerente a academia e os atores do direito a se encorajar e promover a integração entre Fraternidade, sociedade e Estado, para obter êxitos que continuam inatingíveis, e obter a efetividade jurídica em prol do bem-estar social e harmonia democrática.

Deste modo, divide-se o estudo em dois capítulos, sendo que necessariamente se esboça a evolução histórica da inserção da Fraternidade para após legitimar a Fraternidade como categoria jurídica no ordenamento brasileiro contemporâneo, transcorrendo desde os direitos humanos, a recepção na Constituição Federal Brasileira, sua validade como princípio e como sustentação, adotando-se como marco teórico a historicidade da Fraternidade.

1. NOÇÕES SOBRE A FRATERNIDADE

Na perspectiva do aspecto histórico sobre Fraternidade, a ideia volta-se para a doutrina cristã, entretanto como máxima influência remonta-se aos marcos teóricos da Revolução Francesa e Americana. Mais especificamente a Revolução Francesa marcou como forma de lei, e a liberdade e igualdade foram tomadas como verdadeiras categorias jurídicas, mas em relação à Fraternidade não teve a mesma equivalência. E no decorrer do processo histórico tombou no esquecimento dos ordenamentos jurídicos estatais, até porque a ideia de Fraternidade não comunga com o capitalismo e o individualismo desenvolvido por todos os séculos seguintes.

No entanto, na contemporaneidade o resgate da Fraternidade alude na busca de uma nova dimensão sobre Fraternidade, expandida por Chiara Lubich a partir de 1996, onde indicou a um grupo de políticos italianos, dar início a ponderações mais aprofundadas sobre vocação política e do compromisso com o serviço que o estudo da Fraternidade poderia servir a toda sociedade que tenha objetivo de fazer reconhecer humanitariamente.

Na Europa entre os anos de 2005 e 2011 estudaram-se atos destinados a dar espaço para a Fraternidade, no âmbito latino-americano, em 2007, na Argentina e no Chile foi apresentada uma edição em português e espanhol do livro Princípio Esquecido/1: A Fraternidade na reflexão atual das ciências políticas, organizado pelo filósofo e politólogo Antonio Maria Baggio, onde se reuniram representantes acadêmicos culminando com a criação da RUEF - Red Universitaria para el Estudio de La Fraternidad, realizando maior aprofundamento sobre o assunto.

No Brasil, em São Luiz do Maranhão, no ano de 2008, o Congresso Regional; em São Paulo, o

Congresso Nacional; e, em Santa Catarina, no mês de setembro 1ª Jornada Sul Brasileira de Direito e Fraternidade, na Universidade Federal de Santa Catarina/UFSC, onde permanece até a atualidade o núcleo de pesquisas sobre o desenvolvimento da Fraternidade.

No aporte doutrinário destaque a contribuição internacional de Eligio Resta, Antonio Maria Baggio, e nacionalmente das pesquisadoras Sandra Regina Martini Vial, Josiane Rose Petry Veronese entre outros, o que demonstra que esta trajetória se acha em fase de avanço sobre os estudos da Fraternidade como possibilidade de fundamento jurídico, político, cultural, categoria, perspectiva ou até mesmo uma experiência como indaga Geralda Rossetto².

No ordenamento jurídico em que prevaleça o Estado Democrático de Direito o diálogo se estabelece como diretriz de convivência entre todos. Neste contexto a concepção da Fraternidade segundo Antonio Baggio³, se torna imperioso para os debates sobre Fraternidade:

Responder hoje à pergunta sobre a Fraternidade requer um esforço coordenado e aprofundado por parte dos estudiosos e, ao mesmo tempo, uma disposição para a experimentação por parte dos agentes políticos. Colaboração que não pode ser improvisada nem planejada no escritório; ela nasce da realidade dos fatos, das escolhas de pessoas e de grupos que já estão agindo nesse sentido, começando a oferecer uma amostra de experiências de crescente relevância.

A partir dessa percepção é possível haver colaboração, participação e engajamento entre administração e administrados, políticos, pesquisadores ou sociedade em geral. Acompanhando a linha de raciocínio Josiane Petry Veronese⁴ apresenta sobre a formação de quem operacionaliza a área jurídica, demonstrando não ser mais possível no seu sentido estrito os estudos sobre Fraternidade, mas sim provocadores da justiça, com empenho na construção de uma Justiça Social, entendida como a concretização de condições dignas de vida para toda sociedade e garantia de participação nos destinos da mesma.

Se para a área jurídica é importante buscar reflexões, debates e questionamentos, não menos importante é refletir a Fraternidade como experimento, como defende Geralda Magella de Faria Rossetto⁵.

² ROSSETTO, Geralda Magella de Faria. *Principium Fraternalitas: Contributo a metodologica interpretativa na perspectiva da proporcionalidade*. Direito e Fraternidade / Josiane Rose Petry, Olga Maria B. Aguiar de Oliveira. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013. p. 73.

³ BAGGIO, Antonio Maria. A redescoberta da Fraternidade na época do "terceiro 1789". *In*: BAGGIO, Antonio Maria. (Org.). *O Princípio Esquecido/1*. Tradução: Durval Cordas, Iolanda Gaspar, José Maria de Almeida. Vargem Grande Paulista, SP: Cidade Nova, 2008. p. 18.

⁴ VERONESE, Josiane Rose Petry. *Direitos na pós-modernidade: a Fraternidade em questão* / Josiane Rose Petry, Olga Maria B. Aguiar de Oliveira. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2011. p.110.

⁵ ROSSETTO, Geralda Magella de Faria. *Apontamentos sobre a Fraternidade: por uma Racionalidade teórico-prática de sua sistematização jurídica*. Disponível em: www.ruef.net.br/uploads. Acesso em: 10 mai. 2022.

Dessa forma, percebe-se que há por parte de doutrinadores e pesquisadores o esforço para, que a fraternidade possa tomar rumos diferenciados de suas bases originárias, e que pode ser compreendida como princípio, tal como a liberdade e a igualdade e na condição de princípio orientador/norteador aberto e em construção de legitimação e conseqüentemente por outros doutrinadores que fomentam a ideia.

Juridicamente se conhece da precariedade sobre a fraternidade no ordenamento jurídico brasileiro como categoria jurídica, embora se trate do assunto como um simples valor de ética e moral, fora da regulamentação estatal.

Denota-se que o ordenamento jurídico se utiliza de um princípio com definições estruturantes da Fraternidade, mas conceitua com a ideia de solidário, ou seja, longe de expressar verdades, contudo verifica-se que grande estímulo, será legitimar normativamente no ordenamento jurídico brasileiro, a fraternidade como categoria de princípio constitutivo, com sentido próprio, sui generis, diferente da ideia de solidariedade, embora relacionadas.

Os conflitos ou demandas que chegam às vias judiciais, mesmo com a estrutura oferecida atualmente, também se encontram na maioria sobrepajadas pela inoperância, ineficiência ou efetividade do sistema. Destaca-se nesse meio de soluções um princípio denominado solidariedade, articulado no diálogo e pautado nos Direitos Humanos, visando garantir e construir sua legitimidade baseada na democracia e na interpretação hermenêutica, capaz de satisfazer os direitos a todos os indivíduos, ou pelo menos, deveria.

O conhecimento de que a Fraternidade possui suas raízes no evangelho cristão, também se arroja na dimensão política quando passa a integrar a tríade da Revolução Francesa: liberdade, igualdade e Fraternidade. Analisando-se tais princípios, é fácil observar a supressão ou esquecimento à Fraternidade em relação aos outros valores da tríade francesa, que se avultam com relevância na construção histórica jurídica.

Com esta base teórica e histórica se aponta para os estudos e propagação da necessidade da Fraternidade como uma categoria jurídica, mais precisamente como princípio.

2. FRATERNIDADE COMO PRINCÍPIO

A intenção deste estudo é legitimar a Fraternidade como norma jurídica, mais precisamente como princípio. Assim sendo, necessariamente se apresenta o vocábulo princípio, por ser derivado do latim “princirium”, que significa origem, início de alguma coisa.

No aspecto jurídico princípios constituem como normas elementares ou os requisitos

primordiais estabelecidos como base, formando o alicerce do ordenamento jurídico angulares do Sistema do Direito Positivado. A partir de tal positivação se dimensiona o destaque que adota uma visão principiológica do ordenamento jurídico, onde se pode garantir que os princípios jurídicos são basilares, diretrizes que orientam os elementos vitais do direito, ou seja, regras que trabalham como parâmetros para a interpretação das demais normas jurídicas.

Diferentemente de algum tempo os princípios ganham destaque no ordenamento, jurídico, com as afirmações de dois grandes pensadores Ronald Dworkin e Robert Alexy, ao qual assentaram os princípios como normas jurídicas, ao lado das regras. Nesta perspectiva a doutrina majoritária se manifesta na acepção de que os princípios podem se mostrar mais relevante do que da própria norma jurídica.

Alexy esclarece⁶ “princípios são, mandamentos de otimização, que são caracterizados por poderem ser satisfeitos em graus variados e pelo fato de que a medida devida de sua satisfação não depende somente das possibilidades fáticas, mas também das possibilidades jurídicas”.

A título de validação dessa argumentação e tese, o próprio poder estatal se vale dos princípios como fonte jurídica, uma vez que o Direito administrativo brasileiro não possui codificação, e dessa forma cabe a principilogia a função sistematizadora e unificadora de leis. De tal modo, se demonstra que esses princípios ao agregar o ordenamento jurídico-constitucional, como via integrativa que além de facilitar a interpretação das normas, tem a intenção de preencher vazios normativos em caso de ausência expressa de regramentos.

Trata-se de uma inovação em face das considerações feitas sobre o valor dos princípios integrantes ou não do ordenamento jurídico constitucional, contribuindo para formação do conjunto de todos os princípios e normas pertencentes ao direito administrativo, denominado tecnicamente de regime jurídico administrativo.

A principilogia ganha importância no campo jurídico com legitimidade e aplicabilidade em todas as áreas de forma interpretativa, utilizando-se da hermenêutica, sobretudo nas questões relativas à Administração Pública brasileira, que é um dos pontos mais dogmáticos frente ao princípio da legalidade.

Nesse caminho, se ressalta que no Direito Administrativo usam-se os princípios tanto expressa como implicitamente, o que resulta na base interpretativa em prol da coletividade, do bem-estar social, da supremacia do interesse público. A Fraternidade está esquecida no

⁶ ALEXY, Robert. Teoria dos Direitos Fundamentais. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008. ALEXY, Robert. Direitos Fundamentais no Estado constitucional democrático. Forense: Rio de Janeiro, 2007. p. 36.

ordenamento de forma expressa, mas, no entanto, aparece implicitamente tanto na Constituição como nas decisões judiciais brasileiras. Portanto, é perfeitamente factível a utilização desta na categoria princípio jurídico.

A Fraternidade vai além dos dogmas estabelecidos, como afirma Antonio Baggio⁷ ela responsabiliza cada indivíduo pelo outro, e, conseqüentemente, pelo bem da comunidade, e promove a busca de soluções para a aplicação de direitos humanos que não passam necessariamente, todas, pela autoridade pública, seja ela local nacional ou internacional.

Em referência aos Direitos Humanos, afora a Declaração Universal de 1948, o Pacto Internacional Sobre Direitos Cíveis e Políticos e o Pacto Internacional Sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, ambos de 1966 concedem a eficácia de obrigação jurídica a que os Estados signatários à proteção e concretização desses direitos. Por certo que a comunidade internacional e o próprio Direito Internacional estão assumindo, ainda que, às vezes, apenas formalmente, os Direitos Humanos⁸.

A proteção atribuída consagra três dimensões aos direitos humanos, sendo a primeira relativa à liberdade, a segunda a igualdade e a terceira à titularidade coletiva, consagrando o princípio da Fraternidade. Evidente que o processo político que abrangeu essa norma é relacionado à transposição histórica, dada à religiosidade, tradições, o contexto social, até chegar à redação atual em relação aos direitos humanos, e a emergência dos problemas sociais.

No ordenamento jurídico brasileiro, em 1988 Constituição ao recepcionar os Direitos Humanos não consignou a Fraternidade entre os princípios fundamentais de forma expressa ou explícita, contudo não constitui tal fato que a Fraternidade não atinja o status de princípio constitucional, porque na Carta Magna permanecem princípios implícitos empregados no direito, até mesmo pelo Estado, o ente comprometido com a proteção aos Direitos Humanos ou seja a Fraternidade é sim um princípio constitucional implícito inferido no inciso III, do artigo 1º, da Lei Maior, ao estabelecer como um dos fundamentos da República a dignidade da pessoa humana. Além do artigo. 3º, inciso I, na expressão "sociedade livre, justa e solidária" um canal implícito de comunicação direta com a ideia de Fraternidade e do art.5º. LXXVIII onde exterioriza que a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

⁷ BAGGIO, Antonio Maria. A redescoberta da Fraternidade na época do "terceiro 1789". In: BAGGIO, Antonio Maria. (Org.). O Princípio Esquecido/1. Tradução: Durval Cordas, Iolanda Gaspar, José Maria de Almeida. Vargem Grande Paulista, SP: Cidade Nova, 2008. p. 138.

⁸ PIRES. Nara S.S./PES. João Hélio Ferreira. O direito internacional dos direitos humanos como condicionante para a consolidação de um estado Constitucional cooperativo brasileiro. Disponível em www.publicadireito.com.br/artigos_2013. Acesso em: 10 mai. 2022.

Portanto, os princípios tanto explícitos como implícitos na Constituição Federal ante a omissão da lei, devem-se nortear a essência da norma jurídica, servindo de vetores na interpretação e fundamentação dos fatos concretos, e a Fraternidade da mesma forma que a liberdade e igualdade encontra-se em consonância com o ordenamento jurídico brasileiro.

Ao contrário do que se esperaria, atualmente os tribunais estão dando ênfase a utilização desse princípio, ainda em pouca escala, porém já direcionando na comunidade jurídica brasileira, especialmente na área penal e ambiental.

Em face a destruição do meio ambiente, tem se instigado o Estado a dividir responsabilidades com o setor privado, a sociedade em geral. Desta maneira compartilhando ainda mais com os cidadãos a ideia de proteção integral ao meio ambiente

Não restam dúvidas de que as ações por parte da sociedade em relação ao meio ambiente devem ser responsáveis e inteligentes, observando os princípios de conduta pró-ativa em favor do equilíbrio, da preservação, da mitigação, da economia e do interesse coletivo.

Apesar de muitas cidades se organizarem nos centros da indústria e do comércio, muitas delas mostram a extrema pobreza humana e degradação ambiental acerada. Estes problemas normalmente estão vinculados a falhas de operacionalização nas políticas de saneamento básico e nas dinâmicas de controles sociais e das políticas dos governos locais.

O consumo de matérias-primas que se destinam a atender e a suprimir a demanda de sustentação da sociedade no Brasil conduzem a alterações significativas do meio ambiente visto que consomem volumes consideráveis de bens naturais e o manejo de materiais que requerem restrição de uso, principalmente levando-se em conta a observância do Princípio da Precaução que visa minimizar a poluição e o desperdício.

A preocupação ecologicamente com a coletividade defronta-se em uma série de problemas globais que danificam a biosfera e a vida humana de uma forma preocupante. São problemas sistêmicos, assim significa que estão todos interligados e ao mesmo tempo interdependentes, e por conseguintes inúmeras ações judicializadas, que encontram subsídio no Princípio da Fraternidade.

No âmbito penal decisões são pautadas neste princípio, segundo o ministro do Superior Tribunal de Justiça (STJ) Reynaldo Soares da Fonseca⁹, o princípio da fraternidade, macroprincípio dos direitos humanos é proclamado pelas constituições modernas ao lado de valores como a

⁹ SOARES DA FONSECA, R. O Princípio Jurídico da Fraternidade no Brasil: Em busca de concretização. Revista dos Estudantes de Direito da Universidade de Brasília, [S. l.], v. 1, n. 16, 2019. Disponível em: <https://periodicos.unb.br/index.php/redunb/article/view/27948>. Acesso em: 23 mai. 2022.

igualdade e a liberdade e pode ser concretizado também no âmbito penal, por meio da chamada Justiça restaurativa, além do respeito aos direitos humanos e da humanização da aplicação do próprio direito penal.

Nesta circunstância jurídica-principiológica, a carência de construções que tornem a fraternidade parte do processo mais eficiente fica evidente. É cogente que o Estado Democrático de Direito integre da letra fria da lei para o cotidiano e realidade da sociedade atual, garantindo ao cidadão um processo compatível com as necessidades do ordenamento, bem como, o acesso a um Poder Judiciário menos burocrático, mais ágil e fraternalmente empenhado com os efeitos de suas decisões, fornecendo, assim, à proteção justa para os direitos, de exercer plenamente a nossa cidadania talvez em uma ágora ainda não existente.

Defende-se que através do diálogo se pode alcançar maiores decisões, depende da cooperação dos outros e tal ocorrência, ou entendimento, que poderá ser aplicado de forma a garantir uma alternativa à crise jurídica e, mais especificamente, quanto a sua efetividade, através do entendimento e da facilidade em dirimir os conflitos das partes.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Apesar de algumas conclusões expostas se confundirem com reflexões, determinados pontos merecem destaque. Refutar a importância deste princípio, somente sucumbiria o que já foi apresentado anteriormente, pois é possível identificar a disseminação do estudo da Fraternidade na atividade acadêmica e sua aplicação direta no judiciário brasileiro. A fraternidade entendida como princípio, tal como a liberdade e a igualdade e na condição de princípio regulador desses dois princípios se apresenta ainda em construção, contudo, o desafio de reconhecê-la, ou melhor, lembrá-la como princípio jurídico é de contínua sistemática.

Os pensamentos aqui pontuados, se deram na medida de enriquecer a discussão em torno da categoria Fraternidade como princípio jurídico e pressuposto fundamental para a ampliação de uma práxis pós-moderna na linha dos direitos humanos e Direito Constitucional multidisciplinar. Regressando ao período histórico em que liberdade e igualdade assentaram o ideário moderno, notou-se a ruptura com a Fraternidade, no entanto o momento se mostra propício ao seu regresso nos dias atuais, com cunho coletivo, emancipatório, com a participação solidária e inclusiva para resolver e definir o futuro da base dos problemas concretos pautados na democracia.

REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

ALEXY, Robert. Teoria dos Direitos Fundamentais. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008. ALEXY, Robert. Direitos Fundamentais no Estado constitucional democrático. Forense: Rio de Janeiro, 2007.

ALEXY, Robert. Teoria dos Direitos Fundamentais. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

ALEXY, Robert. Theorie der Grundrechte. 4. ed. Suhrkamp: Baden-Baden, 2001.

BAGGIO, Antonio Maria. A redescoberta da Fraternidade na época do "terceiro 1789". In: BAGGIO, Antonio Maria. (Org.). **O Princípio Esquecido**/1. Tradução: Durval Cordas, Iolanda Gaspar, José Maria de Almeida. Vargem Grande Paulista, SP: Cidade Nova, 2008.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 27 mai. 2022.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS DO HOMEM. Disponível em <http://www.humanrights.com/pt/what-are-human-rights/universal-declaration-of-human-rights/articles-01-10.html>. Acesso em: 27 mai. 2022.

MORIN, Edgar. **O método 4**: as ideias: habitat, vida, costumes, organização. Tradução Juremir Machado da Silva. Porto Alegre: Sulina, 2011.

ROSSETTO, Geralda Magella de Faria. **Apontamentos sobre a Fraternidade**: por uma Racionalidade teórico-prática de sua sistematização jurídica. Disponível em: www.ruef.net.br/uploads. Acesso em: 10 mai. 2022.

ROSSETTO, Geralda Magella de Faria. Principium Fraternitas: Contributo a metodologica interpretativa na perspectiva da proporcionalidade. **Direito e Fraternidade** / Josiane Rose Petry, Olga Maria B. Aguiar de Oliveira. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

PIRES, Nara S.S./PES. João Hélio Ferreira. **O direito internacional dos direitos humanos como condicionante para a consolidação de um estado Constitucional cooperativo brasileiro**. Disponível em www.publicadireito.com.br/artigos.2013. Acesso em: 10 mai. 2022.

SOARES DA FONSECA, R. O Princípio Jurídico da Fraternidade no Brasil: Em busca de Concretização. Revista dos Estudantes de Direito da Universidade de Brasília, [S. l.], v. 1, n. 16, 2019. Disponível em: <https://periodicos.unb.br/index.php/redunb/article/view/27948>. Acesso em: 23 mai. 2022.

VERONESE, Josiane Rose Petry. Direitos na pós-modernidade: a Fraternidade em questão / Josiane Rose Petry, Olga Maria B. Aguiar de Oliveira. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2011.

A LEI DO SUPERENDIVIDAMENTO COMO INSTRUMENTO DE RESGATE À DIGNIDADE DO CONSUMIDOR

Alessandra Vanessa Teixeira¹

Carlos Eduardo Nascimento Souza²

RESUMO

O presente estudo tem como objetivo analisar a Lei 14.181/2021 que traz alternativas ao problema do superendividamento. Refletir-se-á sobre a dignidade da pessoa humana e os direitos básicos do consumidor, bem como sobre o problema do superendividamento na sociedade de consumo. Conclui-se que a lei analisada, que dispõe sobre a prevenção e tratamento do superendividamento, pode ser considerada um instrumento apto ao resgate da dignidade dos consumidores. Utilizando-se do método indutivo, são acionadas as técnicas do referente, da categoria, dos conceitos operacionais e da pesquisa bibliográfica.

Palavras-chave: Dignidade da pessoa humana; Direito do consumidor; Lei 14.181/2021; Sociedade de consumo; Superendividamento.

ABSTRACT

The present study aims to analyze Law 14.181/2021, which brings alternatives to the problem of over-indebtedness. It will reflect on the dignity of the human person and the basic rights of the consumer, as well as on the problem of over-indebtedness in the consumer society. It is concluded that the analyzed law, which provides for the prevention and treatment of over-indebtedness, can be considered an instrument capable of rescuing the dignity of consumers. Using the inductive method, the techniques of referent, category, operational concepts and bibliographic research are activated.

Keywords: Dignity of human person; Consumer law; Law 14.181/2021; Consumer society; Over-indebtedness.

INTRODUÇÃO

A sociedade contemporânea é marcada por um consumo altamente estimulado, que pode ser denominado de consumismo, o qual busca a satisfação e a felicidade através da aquisição (e

¹ Doutora em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI (2020). Mestre em Direito pela Universidade de Passo Fundo - UPF (2017). Especialista em Direito Público pela Faculdade Meridional - IMED (2011). Bacharel em Direito pela Universidade de Passo Fundo - UPF (2008). Advogada - inscrita na Ordem dos Advogados do Brasil (OAB/RS) sob o nº 87583. Professora na Faculdade de Ciências Jurídicas de Santa Maria - UNISM. E-mail: profa.alessandrateixeira@fcjsm.com.br

² Tecnólogo em Gestão Pública pela UNINTER (2012). Técnico em Segurança do trabalho pela SMTEC Educacional Eireli – SEG (2016). Aluno do 3º semestre do curso de Direito da UNISM – Faculdade de Ciências Jurídicas de Santa Maria. Servidor Público do Poder Judiciário Estadual. E-mail: cens-1969@hotmail.com

exibição) de uma grande quantidade de produtos e serviços: eis a sociedade de consumo.

Diante desta constatação, o presente artigo tem como objetivo geral fazer uma reflexão acerca da Lei do Superendividamento (Lei n. 14.181/2021), e o resgate à dignidade do consumidor, nesse contexto da sociedade de consumo. Para tanto, inicia-se fazendo uma análise no que tange à dignidade da pessoa humana, princípio fundamental que vai também determinar os direitos básicos do consumidor. Segue-se expondo elementos da sociedade de consumo frente ao “problema” do superendividamento para, ao final, analisar a Lei n. 14.181 de 2021 – Lei do Superendividamento – como um instrumento normativo de resgate à dignidade do consumidor.

Este estudo justifica-se diante do fato de que o superendividamento é um problema que atinge um número expressivo de pessoas em âmbito mundial, não sendo um fenômeno alheio às famílias brasileiras. Dentre os vários fatores responsáveis por este endividamento em massa, destaca-se uma prática muito comum na sociedade de consumo atual, qual seja a concessão de crédito desmedida e irresponsável pelas instituições financeiras, atrelado ao estímulo à aquisição de produtos e serviços, tendo como principal ferramenta a publicidade abusiva e enganosa. Estas práticas acabam levando o consumidor a uma condição onde grande parte ou toda a sua renda é destinada ao pagamento de dívidas, ao ponto de afetar o mínimo existencial, obstando a pessoa endividada de fatores inerentes à vida com dignidade, como alimentação, saúde e lazer.

A metodologia a ser empregada compreende o método indutivo, sendo acionadas as técnicas do referente, da categoria, dos conceitos operacionais e da pesquisa bibliográfica. As referidas fontes serão o sustentáculo teórico do trabalho, bem como instruirão a abordagem adotada, permitindo a concretização dos objetivos propostos. De tal modo, como marco, parte-se da dignidade da pessoa humana e os direitos básicos do consumidor.

1. A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E OS DIREITOS BÁSICOS DO CONSUMIDOR

A Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948 consagra de forma expressa a dignidade da pessoa humana, ao estabelecer em seu art. 1º que “todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. Dotados de razão e de consciência, devem agir uns para com os outros em espírito de fraternidade”, bem como em seu preâmbulo ao considerar que “o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e dos seus direitos iguais e inalienáveis constitui o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo”.³ (sem

³ UNITED NATIONS HUMAN RIGHTS. Universal Declaration of Human Rights. Disponível em: <https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Pages/Language.aspx?LangID=por>. Acesso em: 21 mai. 2022.

grifos no original)

Observa-se, portanto, o delineamento de uma ordem pública mundial, com fundamento no respeito à dignidade da pessoa humana, haja vista a consagração de valores básicos universais. Isso pode ser visto desde o preâmbulo da Declaração Universal, onde é anunciada a dignidade atinente à toda pessoa humana. Dessa forma, para a Declaração, a mera condição de pessoa é premissa única e exclusiva para a titularidade de direitos. A partir disso, ocorre a incorporação de tal fundamento por tratados e declarações de Direitos Humanos⁴, bem como a recepção nos ordenamentos constitucionais dos Estados-nação, norteando também a ordem jurídico-constitucional nacional.

Nesse contexto, de acordo com Silva⁵:

Foi a Lei Fundamental da República Federal da Alemanha que, por primeiro, erigiu a dignidade da pessoa humana em direito fundamental expressamente estabelecido no seu art. 1º, nº I, declarando: “A dignidade humana é inviolável. Respeitá-la e protegê-la é obrigação de todos os Poderes estatais”. Fundamentou a positivação constitucional desse princípio, de base filosófica, o fato de o Estado nazista ter vulnerado gravemente a dignidade da pessoa humana mediante a prática de horrorosos crimes políticos sob a invocação de razões de Estado e outras razões. Os mesmos motivos históricos justificaram a declaração do art. 1º da Constituição Portuguesa segundo o qual “Portugal é uma República soberana, baseada na dignidade da pessoa humana e na vontade popular e empenhada na construção de uma sociedade livre, justa e solidária” e também a Constituição espanhola, cujo art. 10, nº 1, estatui que “A dignidade da pessoa, os direitos invioláveis que lhe são inerentes, o livre desenvolvimento da personalidade, o respeito à lei e aos direitos dos demais são fundamentos da ordem política e da paz social”. E assim também a tortura e toda sorte de desrespeito à pessoa humana praticadas sob o regime militar levaram o Constituinte brasileiro a incluir a dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito em que se constitui a República Federativa do Brasil, conforme o disposto no inc. III do art. 1º da Constituição de 1988.

No caso do ordenamento constitucional brasileiro, a Constituição Federal de 1988 prevê, em seu artigo 1º, inciso III⁶, a dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil. Nesse caso, então, a dignidade da pessoa humana, além de condição intrínseca humana universal, passa a ser dotada de status constitucional formal, influenciando a própria ordem jurídica nacional.

Para Demarchi⁷, “A ideia de Dignidade Humana está presente na evolução do pensamento

⁴ PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos e o direito constitucional internacional. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 204.

⁵ SILVA, José Afonso da. A dignidade da pessoa humana com valor supremo da democracia. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 212, p. 89-94, abr. 1998. ISSN 2238-5177. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/47169/45637>>. Acesso em: 21 mai. 2022. p. 89-90.

⁶ “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: [...] III - a dignidade da pessoa humana (sem grifos no original). BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 21 out. 2020.

⁷ DEMARCHI, Clóvis. A dignidade humana como fundamento para a positivação dos direitos fundamentais. In: DEMARCHI, Clóvis; OLIVEIRA NETO, José Francisco Oliveira de; ABREU, Pedro Manoel. Direito, Estado e

da humanidade, não como conceito, visto ser moderno, mas como ideal nas sociedades”. Nesse contexto, Sarlet⁸ destaca que a percepção de dignidade da pessoa humana como valor essencial e específico do ser humano remonta o pensamento filosófico e político clássico⁹, tendo origem ideológica no pensamento cristão¹⁰.

Ao tratar do tema, Miranda¹¹ elucida:

a) A dignidade da pessoa humana reporta-se a todas e a cada uma das pessoas e é a dignidade da pessoa individual e concreta; b) Cada pessoa vive em relação comunitária, mas a dignidade que possui é dela mesma, e não da situação em si; c) O primado da pessoa é o ser, não o ter; a liberdade prevalece sobre a propriedade; d) Só a dignidade justifica a procura da qualidade de vida; e) A proteção da dignidade das pessoas está para além da cidadania portuguesa e postula uma visão universalista da atribuição de direitos; f) A dignidade da pessoa pressupõe a autonomia vital da pessoa, a sua autodeterminação relativamente ao Estado, às demais entidades públicas e às outras pessoas; [...] h) A dignidade da pessoa exige condições adequadas de vida material; i) O primado da pessoa é o ser, não o ter prevalece sobre a propriedade; j) Só a dignidade justifica a procura da qualidade de vida; l) A dignidade de cada pessoa é um *prius* em relação à vontade popular.

Tendo em vista que a dignidade é considerada “qualidade intrínseca e indissociável de todo e qualquer ser humano e certos de que a destruição de um implicaria a destruição do outro”, resta claro que o respeito e a proteção à dignidade de cada ser humano, bem como de todos os seres

Sustentabilidade [livro eletrônico]. São Paulo: Intelecto Editora, 2016. p. 29.

⁸ SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade (da pessoa) humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015. p. 31.

⁹ De acordo com o autor, “No pensamento filosófico e político da antiguidade clássica, verifica-se que a dignidade (*dignitas*) da pessoa humana dizia, em regra, com a posição social ocupada pelo indivíduo e o seu grau de reconhecimento pelos demais membros da comunidade, daí poder falar-se em uma quantificação e modulação da dignidade, no sentido de se admitir a existência de pessoas mais dignas ou menos dignas. Por outro lado, já no pensamento estóico, a dignidade era tida como a qualidade que, por ser inerente ao ser humano, o distinguia das demais criaturas, no sentido de que todos os seres humanos são dotados da mesma dignidade, noção esta que se encontra, por sua vez, intimamente ligada à noção da liberdade pessoa de cada indivíduo (o Homem como ser livre e responsável por seus atos e seu destino), bem como à ideia de que todos os seres humanos, no que diz com a sua natureza, são iguais em dignidade. Assim, especialmente em relação à Roma – notadamente a partir das formulações de Cícero, que desenvolveu uma compreensão de dignidade desvinculada do cargo ou posição social – é possível reconhecer a coexistência de um sentido moral (seja no que diz às virtudes pessoais do mérito, integridade, lealdade, entre outras, seja na aceção estóica referida) e sociopolítico de dignidade (aqui nno sentido de posição social e política ocupada pelo indivíduo. SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade (da pessoa) humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988. p. 32-33.

¹⁰ Em relação a isso, Sarlet explica: “Muito embora não nos pareça correto, inclusive por nos faltarem dados seguros quanto a este aspecto, reivindicar – no contexto das diversas religiões professadas pelo ser humano ao longo dos tempos – para a religião cristã a exclusividade e originalidade quanto à elaboração de uma concepção de dignidade da pessoa, o fato é que tanto no Antigo quanto no Novo Testamento podemos encontrar referências no sentido de que o ser humano foi criado à imagem e semelhança de Deus, premissa da qual o cristianismo extraiu a consequência – lamentavelmente renegada por muito tempo por parte das instituições cristãs e seus integrantes (basta lembrar as crueldades praticadas pela ‘Santa Inquisição’) – de que o ser humano – e não apenas os cristãos – é dotado de um valor próprio e que lhe é intrínseco, não podendo ser transformado em mero objeto ou instrumento”. SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade (da pessoa) humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988. p. 31-32.

¹¹ MIRANDA, Jorge. Manual de Direito Constitucional – Tomo IV: Direitos Fundamentais. 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2004. p. 199-200.

humanos, instituem-se como meta eterna da humanidade.¹²

Após uma criteriosa análise quanto ao significado de dignidade da pessoa humana desde os seus primórdios, Sarlet sustenta o seu caráter multidimensional, definindo-a como:

[...] a qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.¹³

Nesse sentido, Demarchi assinala que a dignidade humana é “uma condição da existência do ser como humano. [...]. O homem deve ser levado em conta como o primeiro elemento”¹⁴. Diante disso, Padilha dos Santos explica que “É para a proteção do valor da dignidade da pessoa humana que se organizou o sistema internacional de proteção dos direitos humanos”¹⁵.

Depreende-se, portanto, que dignidade da pessoa humana tem por escopo assegurar a todo ser humano, pelo simples fato de ser humano, as condições mínimas indispensáveis para uma existência vital digna. A dignidade é inerente à própria qualidade de pessoa humana, sendo esta razão suficiente para se ter respeitado um núcleo mínimo de direitos essenciais a essa existência.

Para a proteção da dignidade da pessoa humana nascem os direitos fundamentais, aqueles direitos humanos positivados nas Constituições de cada Estado. A Constituição Federal Brasileira de 1988 traz uma série de direitos fundamentais, destacando-se neste trabalho a proteção do consumidor. Ao tratar dos Direitos e Garantias Fundamentais, a Constituição de 1988, no seu art. 5º, XXXII, determinou: “O Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor”.¹⁶

Observa-se que no dispositivo constitucional ora citado, não há uma simples recomendação ou advertência para o Estado, mas sim uma ordem. Promover a defesa do consumidor não é uma mera faculdade, mas sim um dever do Estado. Mais do que uma obrigação, a defesa do consumidor é um imperativo constitucional. E, se é um dever do Estado, por outro lado, é um direito

¹² SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade (da pessoa) humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988. p. 29.

¹³ SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade (da pessoa) humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988. p. 70-71.

¹⁴ DEMARCHI, Clóvis. A dignidade humana como fundamento para a positivação dos direitos fundamentais. p. 42.

¹⁵ PADILHA DOS SANTOS, Rafael. Reflexões acerca do princípio da dignidade da pessoa humana como critério universal para a regulação do espaço transnacional. In: DEMARCHI, Clóvis; OLIVEIRA NETO, José Francisco Oliveira de; ABREU, Pedro Manoel. Direito, Estado e Sustentabilidade [livro eletrônico]. São Paulo: Intelecto Editora, 2016. p. 45.

¹⁶ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm Acesso em: 22 mai. 2022.

fundamental do consumidor.

Então, com a CF/88, o consumidor passou a ser titular de direito fundamental. Além disso, a defesa do consumidor deveria ser feita na forma da lei, ou seja, o constituinte determinou a elaboração de uma lei para a defesa do consumidor, o que evidencia que o Código do Consumidor¹⁷, diferentemente das leis ordinárias em geral, tem origem em imperativo constitucional. O Código de Defesa do Consumidor (CDC), então, é o instrumento legal de realização dos valores constitucionais de proteção e defesa dos consumidores.

O respeito e a preocupação com a dignidade da pessoa humana são expressos e evidentes no Código de Defesa do Consumidor, principalmente em um dos artigos mais importantes do estatuto legal, o art. 4º, que dispõe: “A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo [...]”¹⁸ (grifo nosso).

Assim, no CDC, a dignidade da pessoa humana é o fundamento que vai reger todos os direitos básicos. Dessa forma, todos aqueles direitos básicos elencados em seu art. 6º visam proteger a dignidade de cada consumidor individual ou coletivamente considerado.

Nesse sentido a lição da Ministra do Superior Tribunal de Justiça, Fátima Nancy Andrigui:

Ora, se a dignidade da pessoa humana é um valor em si mesmo, absoluto, conclui-se que nas relações de consumo, o fornecimento de produtos e serviços não pode se dar em detrimento da dignidade do homem consumidor, sobretudo de seus direitos da personalidade, como o direito à honra, a um nome sem mácula, à intimidade, à integridade física, psíquica e à imagem, entre outros. Esses direitos vêm previstos no Código de Defesa do Consumidor, em particular, nos art. 6º, inc. I, que expressa a proteção da vida, saúde e segurança do consumidor; 8º como complementação do 6º, 42, 43 e 71, que implicitamente resguardam a honra e a imagem do consumidor.¹⁹

No tocante aos direitos básicos do consumidor, elencados no art. 6º do CDC, é importante salientar que houve uma importante inclusão de direitos no ano de 2021. Com o advento da Lei nº 14.181/2021, a lei do superendividamento, mais três incisos foram incluídos no rol do art. 6º:

¹⁷ BRASIL. Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm Acesso em: 22 mai. 2022.

¹⁸ BRASIL. Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm Acesso em: 22 mai. 2022.

¹⁹ ANDRIGUI, Fátima Nancy. A tutela jurídica do consumidor e o respeito à dignidade da pessoa humana. In: MIRANDA, Jorge; MARQUES DA SILVA, Marco Antonio (coord.) Tratado Luso-Brasileiro da dignidade humana. São Paulo: Quartier Latin, 2008. p. 1145.

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

[...]

XI - a garantia de práticas de crédito responsável, de educação financeira e de prevenção e tratamento de situações de superendividamento, preservado o mínimo existencial, nos termos da regulamentação, por meio da revisão e da repactuação da dívida, entre outras medidas; (Incluído pela Lei nº 14.181, de 2021)

XII - a preservação do mínimo existencial, nos termos da regulamentação, na repactuação de dívidas e na concessão de crédito; (Incluído pela Lei nº 14.181, de 2021)

XIII - a informação acerca dos preços dos produtos por unidade de medida, tal como por quilo, por litro, por metro ou por outra unidade, conforme o caso. (Incluído pela Lei nº 14.181, de 2021)²⁰

Esta lei tem por objetivo propor medidas de prevenção e tratamento ao superendividamento do consumidor. As alterações acrescentadas, conforme se pode visualizar, dispõem sobre a garantia de práticas de crédito responsável e de prevenção de situações de superendividamento, preservando o mínimo existencial.

O superendividamento é um problema que cresce exponencialmente e precisa ser urgentemente combatido na sociedade atual. Talvez com o advento desta lei que altera o CDC e traz medidas de prevenção e proteção ao superendividamento, o resgate à dignidade do consumidor possa ser efetivado. É o que será abordado a partir de agora.

2. O PROBLEMA DO SUPERENDIVIDAMENTO NA SOCIEDADE DE CONSUMO

Contemporaneamente, consumir não configura exatamente um problema, tão pouco endividar-se de forma consciente e responsável com vistas a se obter um serviço, um bem móvel ou imóvel. Nesse sentido, contextualizam Marques, Lima e Bertoncello que o ato de se endividar, em uma economia de mercado essencialmente capitalista, a exemplo do Brasil, trata-se de um fato inerente à própria vida social, pois, para se ter acesso aos bens de consumo básicos (alimentação, moradia, energia elétrica, vestuário, transporte, água, telefonia), bem como comodidades (pacotes turísticos, despesas supérfluas e luxuosas, cirurgias estéticas, joias), as pessoas comprometem boa parte de seus orçamentos familiares.²¹

Nesta linha de crédito facilitado à aquisição de bens e serviços proporciona-se, de igual sorte,

²⁰ BRASIL. Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm Acesso em: 22 mai. 2022.

²¹ MARQUES, Claudia Lima; LIMA, Clarissa Costa de; BERTONCELLO, Káren. Prevenção e tratamento do superendividamento. Ministério da Justiça. Caderno de investigações científicas. Brasília: Secretaria de direito econômico. Departamento de defesa e proteção do consumidor, 2010.

riscos aos consumidores e à própria economia nacional na medida em que a falta de controle das contas pessoais pode levar ao superendividamento.

Em relação a isso, Marques, Lima e Bertoncello²² referem que:

Embora seja inegável que o acesso ao crédito constitui ferramenta indispensável para o desenvolvimento das economias modernas, a grande complexidade dessas novas formas de contratação, que envolvem um conjunto intrincado de riscos, custos e responsabilidades, acaba por prejudicar a compreensão do consumidor a respeito dos termos e condições do negócio e, conseqüentemente, dificultar sua avaliação sobre a adequação do contrato a suas necessidades, interesses e, acima de tudo, possibilidades econômicas. Assim, essa assimetria generalizada de informações e conhecimentos potencializa a vulnerabilidade do consumidor, pois, a mais de permitir a formação de falsas expectativas sobre os produtos e serviços adquiridos, pode conduzi-lo a escolhas impróprias e de conseqüências perversas – e não apenas no que tange ao seu patrimônio, mas também a sua qualidade de vida, dignidade, saúde e segurança.

Na esteira da evolução humana, numa sociedade cada vez mais globalizada, difunde-se a “cultura do consumo”, ocasião em que Don Slater²³ discorre:

Pode-se dizer que a modernidade introduziu uma objetividade maciça no mundo, em dois sentidos. Por um lado, mais coisas são produzidas; e, por outro, uma parte maior da vida social é produzida como se fosse uma coisa. A questão central é como, nas condições sociais modernas, nós nos relacionamos às coisas e à natureza coisificada de boa parte da vida social. É claro que podemos definir a própria ideia de “consumo” exatamente nos mesmos termos, como uma questão de relações objetificadas [...].

Aprofundando, observa-se de forma sutil, uma espécie de simbiose harmônica na relação consumidor-produto-consumo, onde o consumidor ao mesmo tempo que assume seu papel consumerista de produtos/serviços é cobiçado como produto a ser consumido (e fidelizado) por produtores de bens e serviços, bem como por fornecedores de créditos. Nesse norte, Zygmunt Bauman²⁴ entende que na sociedade de consumo atual, ocorre a transformação das pessoas em mercadorias, tem-se uma “vida para consumo”, já que nessa sociedade de consumidores, “os vínculos humanos tendem a ser conduzidos e mediados pelos mercados de bens de consumo”.

Desta sociedade que enaltece o consumo à máxima potência, emergem sete características precípuas: a) “a cultura do consumo é cultura de consumo: o reconhecimento de que consumo não é apenas uma prática reiterada e difundida, mas o argumento definidor dos valores desta sociedade, refletindo na generalidade de expressões da sociedade moderna; b) “a cultura do consumo é a

²² MARQUES, Claudia Lima; LIMA, Clarissa Costa de; BERTONCELLO, Káren. Prevenção e tratamento do superendividamento. p. 7.

²³ SLATER, Don. Cultura do consumo & modernidade. Tradução de Dinah de Abreu Azevedo. São Paulo: Nobel, 2002. p. 102.

²⁴BAUMAN, Zygmunt. Vida para consumo: a transformação das pessoas em mercadoria. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2008. p. 108.

cultura de uma sociedade de mercado”: de um lado, consumidores que optam entre uma diversidade de produtos e, de outro, fornecedores que almejam o lucro, de forma que a sociedade de consumo é uma manifestação inerente ao capitalismo; c) “a cultura do consumo é, em princípio, universal e impessoal”: decorrência de um mercado de massa, o consumidor é um sujeito anônimo e as mercadorias, pelo menos em tese, estão à disposição de todos; d) “a cultura do consumo identifica liberdade com a escolha privada e a vida privada”: é o consumidor que escolhe o que consumir e escolher é um ato privado, perfazendo a “soberania do consumidor” – que, por um viés crítico, é também o elemento desagregador desse modelo social; e) “as necessidades do consumidor são, em princípio, ilimitadas e insaciáveis”: a infinidade de necessidades, incutida pela constante produção de novos desejos, é o elemento mantenedor da ordem atual; f) “a cultura do consumo é um meio privilegiado para negociar a identidade e o status numa sociedade pós-tradicional”: constata-se o abandono da noção de status social fixo, herdado, à medida que a identidade é algo construído em meio às relações sociais que gravitam sob um consumir constante e volátil; g) “a cultura do consumo representa a importância crescente da cultura no moderno exercício de poder”: a cultura do consumo está atrelada a signos e significados e esses produzem profundas alterações na organização social.²⁵

Diante destas características, destaca-se, especialmente, a de que *“a cultura do consumo é a cultura de uma sociedade de mercado: de um lado, consumidores que optam entre uma diversidade de produtos e, de outro, fornecedores que almejam o lucro, de forma que a sociedade de consumo é uma manifestação inerente ao capitalismo”*, o que vem a ratificar o entendimento de que o consumidor é também um produto ambicionável a ser consumido pela cadeia de fornecedores.

Resulta, assim, dessa cultura de consumo implantada na sociedade contemporânea, em especial nas classes de menor poder aquisitivo, somada à obsolescência programada de produtos e aliada à concessão facilitada e irresponsável ao crédito, o ambiente ideal para o superendividamento.

Cláudia Lima Marques²⁶ define o superendividamento como “a impossibilidade global do devedor-pessoa física, consumidor, leigo e de boa-fé, de pagar todas as suas dívidas atuais e futuras de consumo (excluídas as dívidas com o Fisco, oriunda de delitos e de alimentos)”.

²⁵ SLATER, Don. Cultura do consumo & modernidade.

²⁶ MARQUES, Claudia Lima. Sugestões para uma lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito ao consumo: proposições com base em pesquisa empírica de 100 casos no Rio Grande do Sul. In: MARQUES, Claudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (coord.). Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito. São Paulo: Ed. RT, 2006. p. 255.

Infere-se que este consumidor de boa-fé, leigo, em especial os “hipervulneráveis”²⁷, estão mais suscetíveis ao assédio de consumo - seja por sua idade avançada, por técnicas de marketing agressivas aplicadas e manipulações psíquicas – com acesso facilitado a créditos financeiros irresponsavelmente disponibilizados sem a devida cientificação dos custos finais daquele empréstimo tomado.

Mercê disso e à luz do que traz Marques, Lima e Bertoncello²⁸:

Embora seja inegável que o acesso ao crédito constitui ferramenta indispensável para o desenvolvimento das economias modernas, a grande complexidade dessas novas formas de contratação, que envolvem um conjunto intrincado de riscos, custos e responsabilidades, acaba por prejudicar a compreensão do consumidor a respeito dos termos e condições do negócio e, conseqüentemente, dificultar sua avaliação sobre a adequação do contrato a suas necessidades, interesses e, acima de tudo, possibilidades econômicas. Assim, essa assimetria generalizada de informações e conhecimentos potencializa a vulnerabilidade do consumidor, pois, a mais de permitir a formação de falsas expectativas sobre os produtos e serviços adquiridos, pode conduzi-lo a escolhas impróprias e de conseqüências perversas – e não apenas no que tange a seu patrimônio, mas também a sua qualidade de vida, dignidade, saúde e segurança.

Recente levantamento de informações sobre endividamento e inadimplência do consumidor brasileiro, realizada pela Confederação Nacional do Comércio de Bens, Serviços e Turismo (CNC)²⁹ intitulada “Pesquisa de Endividamento e Inadimplência do Consumidor (Peic) – abril de 2022”³⁰ expõe o crescente e preocupante nível de endividamento das famílias no Brasil.

Para efeito de compreensão e tentativa de simplificação da complexidade do atual cenário de endividamento e evolução nos últimos dez anos, recortou-se da referida pesquisa dados relacionados aos meses Abril-2012 e Abril-2022.

²⁷ A hipervulnerabilidade pode ser definida como uma situação social fática e objetiva de agravamento da vulnerabilidade da pessoa física consumidora, em razão de características pessoais aparentes ou conhecidas pelo fornecedor. SCHMITT, Cristiano Heineck. Consumidores Hipervulneráveis: A proteção do idoso no mercado de consumo. São Paulo: Atlas, 2014. p. 217.

²⁸ MARQUES, Claudia Lima; LIMA, Clarissa Costa de; BERTONCELLO, Káren. Prevenção e tratamento do superendividamento. p. 7.

²⁹ A Confederação Nacional do Comércio de Bens, Serviços e Turismo (CNC) é a entidade sindical de grau máximo do setor terciário brasileiro e tem como objetivo principal representar e defender as atividades econômicas do comércio brasileiro, atendendo, desta forma, aos interesses nacionais. Coordena o Sistema Confederativo da Representação Sindical do Comércio (Sicomércio), formada por 34 federações patronais (27 estaduais e 7 nacionais), que, por sua vez, agrupa mais de mil sindicatos de diversos segmentos econômicos do comércio em todo o Brasil. Juntas, estas entidades representam cerca de 5 milhões de empresas, que geram 25,5 milhões de empregos diretos e formais no País. Administra o Serviço Social do Comércio (Sesc) e o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (Senac), que integram o chamado Sistema S. CNC. Sobre a CNC. Disponível em: <https://www.portaldocomercio.org.br/sobre-a-cnc/o-que-e-a-cnc>. Acesso em: 26 mai. 2022.

³⁰ CNC. Pesquisa de Endividamento e Inadimplência do Consumidor (Peic) – abril de 2022. Disponível em: <https://www.portaldocomercio.org.br/publicacoes/pesquisa-de-endividamento-e-inadimplencia-do-consumidor-peic-abril-de-2022/423798>. Acesso em: 26 mai. 2022.

	04/12	04/22
Nível de Endividamento (% do total de famílias)	Total - %	Total - %
Muito endividado	14,1%	17,8%
Mais ou Menos endividado	21,3%	27,4%
Pouco Endividado	21,4%	32,5%
Não tem dívidas desse tipo	41,3%	22,2%
Famílias Endividadas (% do total de famílias)	56,8%	77,7%
Tipo de dívida (% do total de famílias)	Total - %	Total - %
Cartão de crédito	73,7%	88,8%
Cheque especial	5,9%	5,9%
Cheque pré-datado	3,2%	0,6%
Crédito consignado	4,1%	5,6%
PEIC (% do total de famílias)	Total - %	Total - %
Famílias endividadas	56,8%	77,7%
Famílias com conta em Atraso	23,0%	28,6%
Famílias que não terão condições de pagar as dívidas em atraso	6,9%	10,9%
PEIC (em número absolutos)	Número Absoluto	Número Absoluto
Famílias endividadas	8.259.530	12.707.891
Famílias com conta em Atraso	3.230.111	4.619.382
Famílias que não terão condições de pagar as dívidas em atraso	961.385	1.756.827

Não obstante o quadro pandêmico apresentado pelo coronavírus (COVID-19) que perdura por mais de dois anos, com reflexos ainda latentes nas áreas da saúde e economia, é evidente e preocupante a evolução do nível de endividamento das famílias brasileiras na última década, que saltou de 56,8% em 04/12 para o patamar de 77,7% em 04/22, consoante dados apresentados.

Afere-se, de igual sorte, em 5,60% o incremento de grupos familiares com suas contas e dívidas em atraso. Em pior situação apresentam-se aquelas que não terão, por inúmeros motivos, condições de quitar suas dívidas em atraso, cujo o avanço foi de 5,4% no decênio anterior.

Assim, conclui-se que imperiosa se faz a adoção de mecanismos e dispositivos que garantam a recuperação financeira e psicológica de consumidores/consumeristas que inadvertidamente ou por motivos alheios às suas vontades se enredam em dívidas acima de suas possibilidades financeiras. Mecanismos estes que, por um lado, devolvam dignidade à pessoa humana lhe consignando novo acesso ao crédito e consumo responsáveis e coerentes com suas posses, e que, de outra banda, franqueie ao produtor-fornecedor o retorno justo e adequado aos investimentos aplicados na disponibilização dos bens e serviços prestados.

Nesse cenário, em 2021 entra em vigor a Lei nº 14.181 com o intuito de proteger o consumidor, prevenindo-o de situações que possam levar ao superendividamento e trazendo novas alternativas para o consumidor superendividado regularizar sua situação de crédito no mercado de consumo, recuperando, com isso, sua dignidade. É o que será exposto agora.

3. A LEI 14.181/2021 E O RESGATE À DIGNIDADE DO CONSUMIDOR

Pretende-se, neste momento, contextualizar as proteções e benefícios alcançados com a promulgação da dita Lei do Superendividamento, qual seja, a Lei nº 14.181, de 1º de Julho de 2021, que em sua ementa preceitua: “Altera a Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), e a Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), para aperfeiçoar a disciplina do crédito ao consumidor e dispor sobre a prevenção e o tratamento do superendividamento”³². Tal regramento tem como objetivo não apenas normatizar relações de consumo, mas também conferir mais direitos aos consumidores ao passo que prevê a implantação de programas de educação financeira e consumo consciente, amplia políticas de renegociação de dívidas tanto de forma judicial quanto extrajudicial, bem como regula formas de oferta e de produtos/serviços de forma clara e não ostensivas.

A citada lei, entre outros benefícios, regra sobre prevenção e mecanismos de tratamento do superendividamento, inserindo, para tanto, o Capítulo VI-A “DA PREVENÇÃO E DO TRATAMENTO DO SUPERENDIVIDAMENTO” ao Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90), contendo artigos do 54-A ao 54-G, parágrafos e incisos todos com viés pedagógico e regulamentador das ações e omissões dos fornecedores de produtos e serviços. Merece especial destaque os incisos do artigo 54-C³³ que vedam condutas antiéticas de oferta facilitada, ostensiva e/ou irresponsável de crédito ao consumidor.

Ainda, no mesmo ordenamento jurídico, inserido em seu novo capítulo de número V intitulado “Da conciliação no Superendividamento” que versa sobre procedimento judicial de conciliação, observa-se a preocupação do legislador em resgatar a dignidade do consumidor, quando no art. 104-A, § 4º³⁴, prevê um plano de pagamento da dívida com: a) medidas de dilação

³² BRASIL. Lei nº 14.181, de 1º de Julho de 2021. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14181.htm. Acesso em: 29 mai. 2022.

³³ Art. 54-C. É vedado, expressa ou implicitamente, na oferta de crédito ao consumidor, publicitária ou não: I - (VETADO); II - indicar que a operação de crédito poderá ser concluída sem consulta a serviços de proteção ao crédito ou sem avaliação da situação financeira do consumidor; III - ocultar ou dificultar a compreensão sobre os ônus e os riscos da contratação do crédito ou da venda a prazo; IV - assediar ou pressionar o consumidor para contratar o fornecimento de produto, serviço ou crédito, principalmente se se tratar de consumidor idoso, analfabeto, doente ou em estado de vulnerabilidade agravada ou se a contratação envolver prêmio; V - condicionar o atendimento de pretensões do consumidor ou o início de tratativas à renúncia ou à desistência de demandas judiciais, ao pagamento de honorários advocatícios ou a depósitos judiciais. BRASIL. Lei nº 14.181, de 1º de Julho de 2021. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14181.htm. Acesso em: 29 mai. 2022.

³⁴ Art. 104-A. A requerimento do consumidor superendividado pessoa natural, o juiz poderá instaurar processo de repactuação de dívidas, com vistas à realização de audiência conciliatória, presidida por ele ou por conciliador credenciado no juízo, com a presença de todos os credores de dívidas previstas no art. 54-A deste Código, na qual o consumidor apresentará proposta de plano de pagamento com prazo máximo de 5 (cinco) anos, preservados o mínimo existencial, nos termos da regulamentação, e as garantias e as formas de pagamento originalmente pactuadas. § 4º Constarão do plano de pagamento referido no § 3º deste artigo: I - medidas de dilação dos prazos de

de prazos de pagamentos; b) reduções de encargos; c) prazos para iniciar a adimplemento e d) entre outras.

Dessa forma, salienta-se, novamente, que a Lei Maior do Estado brasileiro³⁵ tutela como princípio fundamental, especificamente em seu Art. 1º, inciso III, a preocupação com o amparo, preservação e proteção da dignidade humana, o que se coaduna com os objetivos da Lei que ora se analisa.

Importante mencionar aqui os ensinamentos de Fachin, que ratifica a classificação da dignidade humana como um princípio fundamental que apresenta características de “princípio estruturante, constitutivo e indicativo das ideias diretivas básicas de toda a ordem constitucional”, obtendo “concretização por meio de outros princípios e regras constitucionais formando um sistema interno harmônico”, distanciando “a ideia do predomínio do individualismo atomista do Direito”.³⁶

Aprofunda Cavalcante³⁷ a temática sobre dignidade humana asseverando que:

A dignidade da pessoa humana é uma norma que ocupa posição especial no Texto Constitucional, uma vez que não está incluída no rol dos direitos e garantias fundamentais, mas reveste-se na condição de princípio fundamental. Com isso, a Constituição Federal de 1988 deixa transparecer a sua intenção de delegar aos princípios fundamentais a qualidade de normas embasadoras e orientadoras de toda a ordem constitucional e, em especial, das normas definidoras de direitos e garantias fundamentais. Assim, tem-se a dignidade da pessoa humana como fundamento do Estado democrático de Direito (art. 1º, inciso III).

Elemento igualmente fundamental para a manutenção da dignidade humana é o estabelecimento do que é o mínimo existencial, visto que carente de regulamentação. Sobre o “mínimo existencial”, Rizzato Nunes³⁸ assim refere:

Essa ideia de um mínimo existencial garantido a todos os seres humanos é base de uma civilização que evolui. A realidade em todos os lugares do mundo mostra que há muito a

pagamento e de redução dos encargos da dívida ou da remuneração do fornecedor, entre outras destinadas a facilitar o pagamento da dívida; II - referência à suspensão ou à extinção das ações judiciais em curso; III - data a partir da qual será providenciada a exclusão do consumidor de bancos de dados e de cadastros de inadimplentes; IV - condicionamento de seus efeitos à abstenção, pelo consumidor, de condutas que importem no agravamento de sua situação de superendividamento. BRASIL. Lei nº 14.181, de 1º de Julho de 2021. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14181.htm. Acesso em: 29 mai. 2022.

³⁵ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm Acesso em: 22 mai. 2022.

³⁶ FACHIN, Luiz Edson. Estatuto jurídico do patrimônio mínimo. 2. ed. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 179-180.

³⁷ CAVALCANTE, Lara Campelo. O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana como fundamento da produção da existência em todas as suas formas. 115 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Curso de Pós graduação Stricto Sensu, da Universidade de Fortaleza, Fortaleza, 2007. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp049145.pdf>. Acesso em: 29 mai. 2022.

³⁸ NUNES, Luis Antonio Rizzato. O superendividamento e as alterações no CDC. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/abc-do-cdc/348593/o-superendividamento-e-as-alteracoes-no-cdc>. Acesso em: 29 mai. 2022.

realizar nessa direção, mas podemos dizer que, do ponto de vista jurídico, os textos legais estão bem posicionados. Trata-se, na verdade, da tentativa de garantir ao ser humano um "mínimo vital" de qualidade de vida, o qual lhe permita viver com dignidade, tendo a oportunidade de exercer a sua liberdade no meio social em que vive. Esse mínimo existencial tem, portanto, relação direta com a dignidade de pessoa humana e, também, com o próprio Estado Democrático de Direito. No caso brasileiro, ele está contemplado na Constituição Federal, gerando um dever ao Estado para sua implementação concreta.

O mesmo autor menciona que o termo "mínimo existencial" aparece em cinco hipóteses no contexto do Código de Defesa do Consumidor: "as dos incisos XI e XII do artigo 6º, a do §1º do art. 54-A, a do "caput" do artigo 104-A e do §1º do artigo 104-C. Em todos os casos o legislador colocou "nos termos da regulamentação" após o termo "mínimo existencial". Logo, corrobora-se com o entendimento de Rizzato Nunes quando diz que "não há como falar em dignidade se esse mínimo não estiver garantido e implementado concretamente na vida das pessoas".³⁹

À vista do exposto, é inegável o entendimento de que a Lei do Superendividamento trouxe modernidade ao ordenamento jurídico brasileiro e promove justiça social ao agregar novos regramentos ao Código de Defesa do Consumidor, em especial no que se refere a prevenção, tratamento e conciliação em demandas que envolvam pessoas naturais e situação de superendividamento.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O consumo tem protagonizado a sociedade contemporânea, muito além do intuito de satisfazer as necessidades básicas, haja vista o marketing de consumo ser cada vez mais profissional e convincente na arte de gerar a "necessidade" de consumir os mais variados objetos, criando sensações temporárias de prazer.

Esse tema merece uma reflexão mais profunda, no entanto, o estudo que aqui se propôs foi de tecer algumas considerações relacionadas ao tema do superendividamento, um problema decorrente da sociedade contemporânea, em cuja situação o consumidor de boa-fé assume sua impossibilidade de arcar com todas as dívidas que contraiu, sem comprometer o mínimo para sua sobrevivência.

A dignidade da pessoa humana, ligada ao mínimo existencial, é fundamento para que se criem novos mecanismos e instrumentos com o fim de proteger os consumidores, trazendo alternativas e possibilidades frente a situações que envolvem as relações consumeristas, como o superendividamento por exemplo. A prevenção também é um traço fundamental que envolve esse

³⁹ NUNES, Luis Antonio Rizzato. O superendividamento e as alterações no CDC.

problema.

Do estudo ora exposto, pode-se concluir que a Lei do Superendividamento – Lei 14.181/2021, mostra-se como um instrumento normativo apto a mitigar as situações de superendividamento, bem como de resgatar à dignidade do consumidor por meio de alternativas hábeis e eficazes, além de incentivar a educação financeira a todos os consumidores.

REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

ANDRIGUI, Fátima Nancy. A tutela jurídica do consumidor e o respeito à dignidade da pessoa humana. In: MIRANDA, Jorge; MARQUES DA SILVA, Marco Antonio (coord.) Tratado Luso-Brasileiro da dignidade humana. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

BAUMAN, Zygmunt. Vida para consumo: a transformação das pessoas em mercadoria. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2008.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 01 mai. 2022.

BRASIL. Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 22 mai. 2022.

BRASIL. Lei nº 14.181, de 1º de Julho de 2021. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14181.htm. Acesso em: 29 mai. 2022.

CAVALCANTE, Lara Campelo. O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana como fundamento da produção da existência em todas as suas formas. 115 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Curso de Pós graduação Stricto Sensu, da Universidade de Fortaleza, Fortaleza, 2007. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp049145.pdf>. Acesso em: 29 mai. 2022.

CNC. Pesquisa de Endividamento e Inadimplência do Consumidor (Peic) – abril de 2022. Disponível em: <https://www.portaldocomercio.org.br/publicacoes/pesquisa-de-endividamento-e-inadimplencia-do-consumidor-peic-abril-de-2022/423798>. Acesso em: 26 mai. 2022.

CNC. Sobre a CNC. Disponível em: <https://www.portaldocomercio.org.br/sobre-a-cnc/o-que-e-a-cnc>. Acesso em: 26 mai. 2022.

DEMARCHI, Clóvis. A dignidade humana como fundamento para a positivação dos direitos fundamentais. In: DEMARCHI, Clóvis; OLIVEIRA NETO, José Francisco Oliveira de; ABREU, Pedro Manoel. Direito, Estado e Sustentabilidade [livro eletrônico]. São Paulo: Intelecto Editora, 2016.

FACHIN, Luiz Edson. Estatuto jurídico do patrimônio mínimo. 2. ed. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

MARQUES, Claudia Lima; LIMA, Clarissa Costa de; BERTONCELLO, Káren. Prevenção e tratamento do superendividamento. Ministério da Justiça. Caderno de investigações científicas. Brasília: Secretaria de direito econômico. Departamento de defesa e proteção do consumidor, 2010.

MARQUES, Claudia Lima. Sugestões para uma lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito ao consumo: proposições com base em pesquisa empírica de 100 casos no Rio Grande do Sul. In: MARQUES, Claudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (coord.). Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito. São Paulo: Ed. RT, 2006.

MIRANDA, Jorge. Manual de Direito Constitucional – Tomo IV: Direitos Fundamentais. 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2004.

NUNES, Luis Antonio Rizzato. O superendividamento e as alterações no CDC. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/abc-do-cdc/348593/o-superendividamento-e-as-alteracoes-no-cdc>. Acesso em: 29 mai. 2022.

PADILHA DOS SANTOS, Rafael. Reflexões acerca do princípio da dignidade da pessoa humana como critério universal para a regulação do espaço transnacional. In: DEMARCHI, Clóvis; OLIVEIRA NETO, José Francisco Oliveira de; ABREU, Pedro Manoel. Direito, Estado e Sustentabilidade [livro eletrônico]. São Paulo: Intelecto Editora, 2016.

PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos e o direito constitucional internacional. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 204.

SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade (da pessoa) humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

SCHMITT, Cristiano Heineck. Consumidores Hipervulneráveis: A proteção do idoso no mercado de consumo. São Paulo: Atlas, 2014.

SILVA, José Afonso da. A dignidade da pessoa humana com valor supremo da democracia. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 212, p. 89-94, abr. 1998. ISSN 2238-5177. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/47169/45637>>. Acesso em: 21 mai. 2022.

SLATER, Don. Cultura do consumo & modernidade. Tradução de Dinah de Abreu Azevedo. São Paulo: Nobel, 2002.

UNITED NATIONS HUMAN RIGHTS. Universal Declaration of Human Rights. Disponível em: <https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Pages/Language.aspx?LangID=por>. Acesso em: 21 mai. 2022.

POSSÍVEIS CONTRIBUIÇÕES DA INTEGRAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS PARA A PREVENÇÃO E REDUÇÃO DO RISCO DE DESASTRES NATURAIS

Alexandre Cesar Toninelo¹

Vagner Gomes Machado²

RESUMO

O presente artigo tem como objetivo analisar as políticas públicas desenvolvidas e implementadas no Brasil, visando a prevenção e a redução de riscos aos desastres ambientais. Discute-se, ainda, de forma breve, algumas causas básicas da vulnerabilidade, dos fatores de risco e a prática da gestão dos riscos de desastres, baseadas no desenvolvimento sustentável. Além disso, deve ser assegurado a todos, programas de educação ambiental, voltados a introduzir uma cultura de percepção de riscos de desastres naturais - principalmente para a população que vive em áreas de risco -, e fortalecer as capacidades locais de enfrentamento de eventos adversos de maneira resiliente. O método utilizado nesta pesquisa é o dedutivo. Sua natureza é aplicada e a forma de abordagem qualitativa. No que se refere aos procedimentos técnicos, a investigação é bibliográfica e documental.

Palavras-chave: Mudanças Climáticas. Desenvolvimento Sustentável. Políticas Públicas; Educação e Informação Ambiental; Desastres Ambientais.

ABSTRACT

The paper analyzes public policies developed and implemented in Brazil, aimed at preventing and reducing risks of environmental disasters. It also discusses some causes of vulnerability, risk factors and the practice of managing disaster risks based on sustainable development. In addition, environmental education programs must be ensured to everyone introducing a culture of perception of the risks of natural disasters - especially for the population living in risk areas -, and strengthening local capacities to face adverse events in a resilient way. The method applied to this research is deductive. Its nature is applied; and the approach is qualitative. Regard the technical procedures, it is bibliographic and documental.

Keywords: Climate Change; Sustainable Development; Public policy; Environmental Education and Information; Environmental Disasters.

¹ Doutorando em Direito pela Universidade de Caxias do Sul – UCS (Bolsa Capes). Mestre em Direito pela mesma Universidade. Especialista em Direito Público, pela Universidade do Planalto Catarinense – UNIPLAC. Bacharel em Direito pela UNIPLAC. Advogado. Vice-Presidente da Comissão de Direito Ambiental da Subseção da OAB de Lages. Professor do Curso de Direito da Universidade do Contestado (UNC). E-mail: actoninelo@ucs.br.

² Doutorando em Direito pela Universidade de Caxias do Sul – UCS (Bolsa Capes). Doutorado Sanduíche junto à Universidade de Coimbra – Portugal (Bolsa PDSE – Capes). Mestre em Direito pela UCS (Bolsa Capes). Bacharel em Direito pela UCS com período de Mobilidade Acadêmica Internacional na Universidade de Coimbra (Bolsa PMAI-UCS). E-mail: vgmachado1@gmail.com.

INTRODUÇÃO

O presente artigo tem como objetivo apresentar de forma sucinta o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, previsto na Constituição Federal, bem como analisar as políticas públicas desenvolvidas e implementadas no Brasil, visando a prevenção e a redução de riscos aos desastres ambientais.

Neste sentido, aborda-se a relevância pedagógica acerca das mudanças climáticas e suas consequências, com a finalidade de uma conscientização socioambiental aliada a uma nova postura do Direito frente aos desastres naturais.

Após, aborda-se o atual cenário mundial a partir da ideia de “*Sociedade de Risco*” difundida pelo sociólogo alemão Ulrich Beck. Sociedade esta que baseia-se na distribuição de riqueza, na diferenciação de classes sociais e na produção de riscos concretos.

Desta forma, uma importante consequência das mudanças climáticas consiste em legitimar e pressionar os organismos internacionais a implementar compromissos globais, que tenham como objetivo a gestão socioambiental, visando concretizar a noção de desenvolvimento sustentável, através dos diversos Acordos e Tratados Internacionais.

Assim, passa-se a difundir diversas políticas públicas – como a educação e a informação ambiental –, e medidas preventivas a serem adotadas, executadas e difundidas por todos os países e, principalmente, pelas comunidades que vivem em regiões de risco.

O presente artigo discorre, ainda, sobre Política Nacional de Proteção e Defesa Civil, implementada pelo Brasil, voltada a mitigação e a redução do risco de desastres, através de ações de proteção e defesa civil, visando estimular, desenvolver e a construir cidades sustentáveis – resilientes – para todos, bem como assegurar o bem-estar e uma melhor qualidade de vida para as presentes e futuras gerações.

Utiliza-se o método dedutivo em razão da pesquisa. Sua natureza é aplicada e a forma de abordagem é qualitativa. No que se refere aos procedimentos técnicos, a pesquisa é bibliográfica e documental.

1. MUDANÇAS CLIMÁTICAS, SUSTENTABILIDADE, DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL E POLÍTICAS PÚBLICAS

A atividade humana está alterando cada vez mais o clima do planeta. As causas imediatas são as emissões de gases de efeito estufa liberadas na produção e no consumo de energia pela

indústria, agricultura, pelos meios de transporte e pelos processos ecológicos. A Revolução Industrial melhorou a vida das pessoas, mas aumentou as emissões dos gases de efeito estufa à medida que os combustíveis fósseis, como o carvão, passaram a ser utilizados. Historicamente, os países industrializados foram os responsáveis pelo aumento da concentração de CO₂ da atmosfera. Ainda hoje eles são os maiores emissores.

O sistema climático terrestre é complexo. Nos últimos cem anos esse fato tem se tornado cada vez mais visível, considerando a sucessão de alterações climáticas que reproduzem cenários que as distinguem dos problemas ambientais que sempre chamaram a atenção dos sistemas normativos (nacionais e internacionais).³

Giddens assevera:

Estudos muito recentes mostram que as temperaturas dos oceanos vêm subindo várias vezes mais rápido do que se supunha provável há alguns anos. As temperaturas mais elevadas produzem mais acidez na água, o que poderia ser uma grave ameaça para a vida marinha. Os mares mais aquecidos liberam mais CO₂, acelerando o efeito de aquecimento global. [...] As geleiras vêm-se reduzindo nos dois hemisférios e, em média, a cobertura de neve está menor do que era. O nível dos mares elevou-se ao longo do século XX, embora haja controvérsias consideráveis entre os cientistas a respeito de um número exato. É provável que o aquecimento intensifique o risco de secas em algumas partes do mundo e leve a um aumento da precipitação pluviométrica em outras.⁴

Diante dessa realidade, as ameaças passam a incluir consequências catastróficas, capazes de deixar bilhões de pessoas expostas à falta de água e alimentos; comprometer irreversivelmente a maior parte da floresta amazônica e outras florestas tropicais; gerar o desaparecimento de geleiras; ocasionar fluxos migratórios em razão da deterioração ambiental; entre outras inúmeras consequências.

Ou seja, vivemos atualmente em uma “*sociedade de risco*” ou “*pós-industrial*” que traz consigo, além do desenvolvimento econômico e social inerente aos avanços tecnológicos, a globalização do risco.⁵

Nesse cenário, a sociedade futura está exposta aos efeitos das decisões adotadas no presente a fim de evitar e mitigar problemas ou crises, conforme referido por Beck:

Em outras palavras: a bomba-relógio está armada. Nesse sentido, os riscos indicam um futuro que precisa ser evitado. Em oposição à evidência tangível das riquezas, os riscos acabam implicando algo *irreal*. Num sentido decisivo, eles são simultaneamente *reais* e *irreais*. De um

³ LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial: teoria e prática. 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 362.

⁴ GIDDENS, Anthony. A política da mudança climática. (Trad. Vera Ribeiro). Rio de Janeiro: Zahar, 2010. p. 38-40.

⁵ GOMES, Carla Amado. A prevenção à prova no Direito do Meio Ambiente: em especial, os actos autorizativos ambientais. Coimbra: Coimbra Editora, 2000. p.16.

lado, muitas ameaças e destruições já são reais: rios poluídos ou mortos, destruição florestal, novas doenças, etc. De outro lado, a verdadeira força social do argumento do risco reside nas *ameaças projetadas no futuro*. São, nesse caso, riscos que, quando quer que surjam, representam destruições de tal proporção que qualquer ação em resposta a elas se torna impossível e que, já como suposição, como ameaça futura, como prognóstico sincreticamente preventivo, possuem e desenvolvem relevância ativa. O núcleo da consciência do risco não está no presente, e sim no *futuro*. Na sociedade de risco, o passado deixa de ter força determinante em relação ao presente. Em seu lugar entra o futuro, algo todavia inexistente, construído e fictício como “causa” da vivência e da atuação presente. Tornamo-nos ativos hoje para evitar e mitigar problemas ou crises do amanhã ou do depois de amanhã, para tomar precauções em relação a eles – ou então justamente não.⁶

A globalização, assim, também possui uma dimensão inerente aos riscos, o que coloca as sociedades contemporâneas e suas instituições em confronto com seu próprio êxito científico, tecnológico, econômico e social.

Diante deste contexto, o princípio da sustentabilidade surge para mitigar e ajustar os limites e sinais que orientam o processo civilizatório. Assim, um grupo de notáveis implementou um projeto que deu origem à célebre obra *“Os limites do desenvolvimento”*, de 1972. A obra nasceu no *“Massachusetts Institute of Technology”*, no âmbito da *“System Dynamics Group”* da *“Sloan School of Management”* e foi encomendada pelo chamado Clube de Roma.

Inicialmente, o princípio do desenvolvimento sustentável foi empregado em 1972 na Conferência Mundial do Meio Ambiente em Estocolmo e repetida nas demais conferências sobre o meio ambiente.

Em 1987, a presidente da Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (WCED) apresentou na Organização das Nações Unidas o Relatório *“Nosso Futuro Comum”*. O chamado *“Relatório de Brundtland”*, descreveu a necessidade de uma nova era de crescimento – um crescimento vigoroso, ao mesmo tempo social e ambientalmente sustentável.

Sarlet e Fensterseifer enfatizam:

Tal marco jurídico internacional de proteção do ambiente resultou consolidado, vinte anos após a Declaração de Estocolmo, em 1992, quando da Conferência das Nações Unidas (ECO-92), onde resultou proclamada a Declaração do Rio de Janeiro sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, que consigna, no seu Princípio 1º, que “os seres humanos estão no centro das preocupações com o desenvolvimento sustentável. Tem direito a uma vida saudável e produtiva em harmonia com a Natureza”. Mais recentemente, a Declaração e Programa de Ação de Viena, promulgada no âmbito da 2ª Conferência Mundial sobre Direitos Humanos (1993), também conferiu, no seu art. 11, destaque especial ao direito ao *desenvolvimento*, considerando que o mesmo deve ser realizado de modo a satisfazer as “necessidades ambientais e desenvolvimento das gerações presentes e futuras”. Desta forma, o direito ao ambiente tomou acento de forma definitiva também no Direito Internacional dos Direitos

⁶ BECK, Ulrich. Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade. (Trad. Sebastião Nascimento). 2. ed. (2. reimpressão). São Paulo: Editora 34, 2016. p. 39-40.

Humanos, em razão da sua essencialidade à dignidade da pessoa humana, pilar de todo o sistema internacional de proteção dos direitos humanos.⁷

Em 2002, o plano para o desenvolvimento sustentável de Joanesburgo incluiu uma seção sobre o tema da vulnerabilidade, avaliação do riscos e a gestão de desastres. Em 2005, a ONU realizou a Conferência Mundial para a Redução de Desastres. Como resultado, surgiu a Declaração de Hyogo e seu Marco/Quadro de Ação, subscrita por mais de cento e sessenta países, inclusive pelo Brasil, visando implementar estratégias e instrumentos para a redução de riscos de desastres (período de 2005-2015), com a finalidade de aumentar a resiliência das comunidades em relação aos desastres.

Além disso, a Conferência das Nações Unidas sobre o Desenvolvimento Sustentável (Rio + 20), realizada em 2013, destacou a importância da redução do risco de desastres e a construção de cidades sustentáveis e assentamentos humanos.

A Conferência de Paris (COP 21) adotou um novo acordo com o objetivo de reduzir as emissões de gases do efeito estufa no contexto do desenvolvimento sustentável. Esse objetivo visa limitar o aumento do aquecimento global em não mais de dois graus centígrados (2°C), até 2030. O Brasil, além de ter ratificado o Acordo, comprometeu-se a reduzir as emissões em 43%, abaixo dos níveis de 2005, até 2030. Contudo, no dia 1º de junho de 2017, o Presidente dos Estados Unidos da América, Donald Trump, anunciou a saída do país do Acordo, revelando o seu descaso.⁸

A proteção do meio ambiente e o fenômeno desenvolvimentista passaram a fazer parte de um objetivo comum, pressupondo a convergência de objetivos das políticas públicas de desenvolvimento econômico, social, cultural e de proteção ambiental.

Sachs aponta sete pressupostos de sustentabilidade e seus respectivos critérios de consecução:

1. A *sustentabilidade social* envolve (i) um patamar razoável de homogeneidade social; (ii) uma distribuição de renda justa; (iii) emprego pleno ou emprego autônomo com qualidade de vida decente; (iv) igualdade no acesso aos recursos e serviços sociais. 2. A *sustentabilidade cultural* contempla (i) mudanças no interior da continuidade, ou seja, equilíbrio entre respeito à tradição e inovação; (ii) autonomia para elaboração de um projeto nacional integrado e endógeno, em oposição às cópias servis de modelos alienígenas; (iii) autoconfiança combinada com abertura para o mundo. 3. A *sustentabilidade territorial* requer: (i) configurações urbanas e rurais balanceadas, eliminando inclinações urbanas nas alocações do investimento público; (ii) melhoria do ambiente urbano; (iii) superação das disparidades inter-regionais; (iv) estratégias de desenvolvimento ambientalmente seguras

⁷ SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. Direito constitucional ambiental: estudos sobre a Constituição, os Direitos Fundamentais e a Proteção do Ambiente. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 37.

⁸ CAUBET, Christian G. O contexto da COP 21: a Conferência de Paris poderia ter pintado um clima?. In: CAUBET, Christian G. (Coord.). Tratados Internacionais Direitos Fundamentais, Humanos e Difusos – Os Estados contra o bem viver de suas populações. Florianópolis: Insular, 2016. p. 283.

para áreas ecologicamente frágeis (conservação da biodiversidade pelo ecodesenvolvimento. 4. A *sustentabilidade econômica* exige: (i) desenvolvimento econômico intersetorial equilibrado; (ii) segurança alimentar; (iii) capacidade de mobilização contínua dos instrumentos de proteção e de um razoável nível de autonomia na pesquisa científica e tecnológica; (iv) inserção soberana na economia internacional. 5. A *sustentabilidade política nacional* depende (i) da democracia definida em termos de apropriação universal dos direitos humanos; (ii) do desenvolvimento da capacidade do Estado para implementar o projeto nacional, em parceria com todos os empreendedores; (iii) de um nível razoável de coesão social. 6. A *sustentabilidade política internacional* seria resultado: (i) da eficácia do sistema de prevenção de guerras da ONU, garantia da paz e cooperação internacional; (ii) de um pacote norte-sul de codesenvolvimento, baseado no princípio da igualdade; (iii) do controle institucional efetivo do sistema internacional financeiro e de negócios; (iv) do controle institucional efetivo da aplicação do princípio da precaução na gestão do meio ambiente e dos recursos naturais, prevenção das mudanças globais negativas, proteção da diversidade biológica e cultural, gestão do patrimônio global como herança comum da humanidade; (v) de um sistema efetivo de cooperação científica e tecnológica internacional e eliminação parcial do caráter de commodity da ciência e tecnologia, também como propriedade da herança comum da humanidade. 7. Por fim, a *sustentabilidade ecológica*, em um sentido estrito, refere-se: (i) à preservação do potencial do capital natureza na sua produção de recursos renováveis; (ii) à limitação no uso dos recursos não renováveis.⁹

Sustentável ou não, o futuro será marcado por riscos cada vez maiores, associados às novas tecnologias e à crescente complexidade dos empreendimentos humanos. É também indubitável que o número, a dimensão e a frequência de catástrofes provocadas pelo homem, se tornarão progressivamente mais significativos.¹⁰

Derani afirma que uma política ambiental vinculada a uma política econômica, assentada nos pressupostos do desenvolvimento sustentável é, essencialmente, uma *estratégia de risco* destinada a minimizar a tensão entre crescimento econômico e sustentabilidade ecológica.¹¹

Em última análise, é necessário trazer as lições do Professor Enrique Leff:

Toda formação social e todo o tipo de desenvolvimento estão fundados num sistema de valores, em princípios que orientam as formas de apropriação social e transformação da natureza. A racionalidade ambiental incorpora assim as bases do equilíbrio ecológico como norma do sistema econômico e condição de um desenvolvimento sustentável; da mesma forma se funda em princípios éticos (respeito e harmonia com a natureza) e valores políticos (democracia participativa e equidade social) que constituem novos fins do desenvolvimento e se entrelaçam como normas morais nos fundamentos materiais de uma racionalidade ambiental.¹²

Por isso, delimita-se o princípio do desenvolvimento sustentável como o desenvolvimento que atenda às necessidades do presente, sem comprometer as gerações futuras.

⁹ SACHS, Ignacy. Caminhos para o desenvolvimento sustentável. 3. ed. Rio de Janeiro: Garamond, 2002. p. 60.

¹⁰ SILVEIRA, Clóvis Eduardo Malinverni da. Risco Ecológico Abusivo: a tutela do patrimônio ambiental nos Processos Coletivos em face do risco socialmente intolerável. Caxias do Sul, RS: Educus, 2014. p. 148.

¹¹ DERANI, Cristiane. Direito ambiental econômico. 2. ed. rev. São Paulo: Max Limonad, 2001. p.140.

¹² LEFF, Enrique. Saber ambiental: sustentabilidade, racionalidade, complexidade, poder. (Trad. Lúcia Mathilde Endlich Orth). Petrópolis, RJ: Vozes, 2001. p.85.

Assim, diante do desequilíbrio ambiental e tendo em vista que a sociedade, juridicamente, assenta-se sobre os pilares estatais, cabe ao Estado propor ações preventivas, por meio de políticas públicas, perante as situações de risco.¹³

As políticas públicas podem ser definidas como ações empreendidas pelos governos que devem estabelecer condições de equidade no convívio social, tendo por objetivo dar condições para que todos possam atingir uma melhoria da qualidade de vida compatível com a dignidade humana.¹⁴

Assimilar e incorporar os princípios do desenvolvimento sustentável é justificável e legítimo. No entanto, a aceitação desses princípios não pode ocorrer em um contexto acrítico e alienador propagado por um modo de produção predador e degradador do meio ambiente.

Diante do complexo contexto socioambiental do mundo contemporâneo, é necessário refletir sobre fenômenos como o aquecimento global, as mudanças climáticas e a redução do risco de desastres. Tal reflexão deve considerar fatores como a educação, ciência, tecnologia, inovação e sustentabilidade, tomando como referência os valores, virtudes, sentidos que norteados pela dignidade humana e sua dimensão ecológica. As propostas práticas nos campos educacional, científico e tecnológico são fundamentais para que possamos melhor avaliar e implementar as políticas públicas relacionadas ao alcance e a efetivação da resiliência no meio urbano e rural, em prol da dignidade da pessoa humana, resguardando o direito ao meio ambiente equilibrado para as presentes e futuras gerações.

2. EDUCAÇÃO AMBIENTAL

O legislador constituinte originário dedicou o Capítulo VI à defesa do meio ambiente, estabelecendo em seu art. 225, *caput*, 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”.

Na atualidade, as questões ambientais têm força e inserção nas comunidades. Seus desdobramentos são conhecidos; sabe-se que a fragilidade do meio natural coloca em jogo a sobrevivência das populações.¹⁵

¹³ PEREIRA, Agostinho Oli Koppe; CALGARO, Cleide. Os riscos ambientais advindos dos resíduos sólidos e o hiperconsumo: a minimização dos impactos ambientais através das políticas públicas. In: PEREIRA, Agostinho Oli Koppe; CALGARO, Cleide; HORN, Luiz Fernando Del Rio. (Orgs.). Resíduos sólidos: consumo, sustentabilidade e riscos ambientais. Caxias do Sul, RS: Plenum, 2014. p. 20.

¹⁴ DIAS, Reinaldo; MATOS, Fernanda. Políticas públicas: princípios, propósitos e processos. São Paulo: Atlas, 2012. p. 12.

¹⁵ CASCINO, Fabio. Educação ambiental: princípios, história, formação de professores. São Paulo: Editora SENAC São Paulo, 1999. p. 52.

Com efeito, a partir do final dos anos 60 e durante os anos 70, uma série de lutas travadas passaram a ser referência para a reconstrução de valores e conhecimentos, através da educação ambiental.

Para Leonardi, a preocupação com o meio ambiente e a educação ambiental, confundem-se e articulam-se, sendo tratadas de forma internacional. Assim se vê:

Nos anos 60, nos países avançados (ou do Primeiro Mundo), essa preocupação ou sensibilização com o meio ambiente aparecia junto com uma crítica mais profunda que os movimentos sociais da época faziam, principalmente entre os jovens, quanto ao estilo de vida, valores e comportamentos de uma sociedade consumista e depredadora. Nas demais sociedades que, tanto naquela época como hoje, ainda não haviam encaminhado minimamente o desafio de satisfazer as necessidades básicas de sobrevivência de seus povos, enfrentando a miséria, a fome, a educação e a saúde, a preocupação com a natureza (como se falava na época) era vista como certo “modismo” ou esquisitice daqueles jovens cabeludos que lutavam, pacificamente, por “paz e amor”. Nos anos 70, porém, o “ambiente”, termo usado então, passou a fazer parte da agenda mundial, no bojo da crise econômica que se instalou na maioria das nações, sejam de Primeiro, Segundo ou Terceiro mundos. Deu-se conta, na época, que havia um novo ingrediente na crise e que ele tinha ver diretamente com a redução do índice de qualidade de vida de grande parte da população mundial: era a poluição que, juntamente com a possibilidade de exaustão dos recursos naturais, interferia no presente e futuro da humanidade. É dessa época (1972) o estudo do Clube de Roma, conhecido como *Limites ao crescimento*, considerado alarmista e severamente criticado por diferentes correntes de intelectuais, principalmente economistas. [...] Também foram nos anos 60 que grupos, entidades e algumas políticas governamentais começaram a preocupar-se com educação ambiental, alertados que foram aqueles jovens rebeldes e cabeludos. Para se ter uma ideia, em 1968, na Grã-Bretanha, surgiu o Conselho para Educação Ambiental e, na França e nos países nórdicos, no mesmo ano, foram aprovadas variadas intervenções na política educacional, como normas, deliberações e recomendações, que introduziram a educação ambiental no currículo escolar. No mesmo ano, a Unesco contabilizou 79 países que já incluíam essa educação no seu currículo escolar e, mais que isso, a própria Unesco recomendava inserir os aspectos sociais, culturais e econômicos no estudo biofísico do meio ambiente. [...] ¹⁶

Por outro lado, sinaliza Silveira, uma sociedade sustentável seria estranha à impotência, à estagnação e aos problemas que as economias hodiernas experimentam quando seu crescimento é interrompido. Há, portanto, uma necessidade que sejam revistos certos valores éticos e sociais / organizacionais / econômicos, sobretudo em relação à consciência da finitude dos recursos naturais.¹⁷

Antes mesmo da promulgação da Constituição Federal, a Política Nacional do Meio Ambiente já estabelecia diretrizes voltadas a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental, visando assegurar a proteção da dignidade da pessoa humana. A referida Política elencou como um

¹⁶ LEONARDI, Maria Lúcia Azevedo. A educação ambiental como um dos instrumentos de superação da insustentabilidade da sociedade atual. In: CAVALCANTI, Clóvis. (Org.). Meio ambiente, desenvolvimento sustentável e políticas públicas. 4 ed. – São Paulo: Cortez; Recife: Fundação Joaquim Nabuco, 2002. p. 392-394.

¹⁷ SILVEIRA, Clóvis Eduardo Malinverni da. Risco Ecológico Abusivo: a tutela do patrimônio ambiental nos Processos Coletivos em face do risco socialmente intolerável. p. 130-131.

de seus principais princípios o direito à educação ambiental, em todos os níveis de ensino. Isso inclui, inclusive, a educação das comunidades, objetivando capacitá-las para a participação ativa na defesa do meio ambiente (art. 2º, inciso X, da Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981).¹⁸

A Constituição, da mesma forma, estabeleceu a promoção da educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente (artigos 205, 206 e 225, §1º, inciso VI).¹⁹

Deve-se considerar que a educação é direito de todos, sem distinção de qualquer natureza, cabendo ao poder público e a toda a coletividade, o dever de preservar o meio ambiente.

Assim, ao se examinar a legislação brasileira verifica-se que, ao menos formalmente, há uma crescente implementação de mecanismos, tal como a educação ambiental. Em tese, o Estado brasileiro iniciou um processo de gestão ambiental participativa.²⁰

Participar, nesse contexto, significa a realização de valores de cidadania de um sujeito historicamente oprimido. Num certo sentido rousseauiano, a participação é o cerne do processo educativo, pois desenvolve a capacidade do indivíduo ser “senhor de si mesmo”.²¹

Por essa razão, subjaz o dever de se exigir que as normas que regulam o direito ambiental sejam divulgadas e, principalmente, que a população tenha acesso às informações ambientais, a fim de permitir a participação das comunidades nas tomadas das decisões que envolvam o meio ambiente.²²

Além disso, coexiste uma outra lógica para o desenvolvimento socioambiental, considerando que a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (Lei nº 9.394/1996) prevê a Educação Ambiental como uma diretriz para o currículo da Educação Fundamental.²³

Ademais, através da Lei nº 9.795/1999, estabeleceu-se a Política Nacional de Educação Ambiental (PNEA), a qual definiu o conceito normativo de educação ambiental, nos seguintes

¹⁸ BRASIL. Lei nº. 6.938, de 31 de agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Brasília, 1981. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6938.htm> Acesso em: 03 jul. 2017.

¹⁹ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 03 jul. 2017.

²⁰ LEITE, José Rubens Morato. Dano ambiental: do individual ao coletivo, extrapatrimonial. 2 ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 40.

²¹ LOUREIRO, Carlos Frederico Bernardo. Educação ambiental transformadora. In: LAYRARGUES, Philippe Pomier. (Coord.). Identidades da educação ambiental brasileira. – Brasília: Ministério do Meio Ambiente, 2004. p.71.

²² PEZZI, Silvia Vanti; SPAREMBERGER, Raquel Fabiana Lopes. Educação ambiental e políticas públicas no município: uma experiência local para um futuro global. In: LUNELLI, Carlos Alberto. Direito, ambiente e políticas públicas. v. 2 – Curitiba: Juruá, 2011, p. 177.

²³ BRASIL. Lei nº. 9.394, de 20 de dezembro de 1996. Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. Brasília, 1996. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9394.htm> Acesso em: 03 jul. 2017.

termos: “art. 1º. Entendem-se por educação ambiental os processos por meio dos quais o indivíduo e a coletividade constroem valores sociais, conhecimentos, habilidades, atitudes e competências voltadas para a conservação do meio ambiente, bem de uso comum do povo, essencial à sadia qualidade de vida e sua sustentabilidade”.²⁴

A PNEA veio a reforçar através dos seus princípios o enfoque humanista, holístico, democrático e participativo (art. 4º, inciso I); e o reconhecimento e o respeito à pluralidade e à diversidade individual e cultural (art. 4º, inciso VIII), voltadas a preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Além de tudo, o legislador formulou uma série de objetivos, no art. 5º da lei, estimulando à cooperação entre as diversas regiões do País, em níveis micro e macrorregionais, com vistas à construção de uma sociedade ambientalmente equilibrada, fundada nos princípios da liberdade, igualdade, solidariedade, democracia, justiça social, responsabilidade e sustentabilidade (inciso V). No mesmo sentido, indicou como objetivo a garantia da democratização das informações ambientais (inciso II); e o fortalecimento da cidadania, autodeterminação dos povos e solidariedade, como fundamentos essenciais para o futuro da humanidade (inciso VII).

Novidade, entretanto, foi a menção expressa a um dos mais nobres objetivos da educação ambiental: o fortalecimento da cidadania, a autodeterminação dos povos e a solidariedade como fundamentos da humanidade.²⁵

Como se percebe, a educação ambiental é imprescindível para que as pessoas se tornem cada vez mais conscientes de seus direitos, da importância do meio ambiente e para que, conseqüentemente, venham a defendê-lo.²⁶

Para Leonardi, o desenvolvimento sustentável relaciona-se diretamente com a da educação ambiental:

A educação ambiental como formação de cidadania ou como exercício de cidadania tem a ver, portanto, com uma nova maneira de encarar a relação homem/natureza. O conceito de natureza passou a incluir os seres humanos que são, em essência, seres sociais e históricos. É por isso que se fala atualmente na necessidade de construir uma nova relação homem/natureza, ou até um novo contrato entre os dois, já que, na verdade, ambos pertencem a uma mesma entidade ontológica. Como construir essa nova relação? Somente segundo uma nova ética, que pressupõe outros valores morais e uma diferente maneira de

²⁴ BRASIL. Lei nº. 9.795, de 27 de abril de 1999. Dispõe sobre a educação ambiental, institui a Política Nacional de Educação Ambiental e da outras providências. Brasília, 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9795.htm> Acesso em: 03 jul. 2017.

²⁵ FERREIRA, Helene Sivini. Política Ambiental Constitucional. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. (Orgs.). Direito constitucional ambiental brasileiro. 4 ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 281-282.

²⁶ LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. Direito ambiental na sociedade de risco. 2 ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p.324.

ver o mundo e os demais homens. Daí, também, a crítica aos modelos de crescimento econômico capitalista/industrialista que geraram sociedades individualistas, exploradoras e depredadoras (tanto da natureza biofísica quanto da natureza humana. [...] Diante de constatações assim, é preciso – e a educação ambiental está consciente disso – construir um novo modelo de desenvolvimento da economia. Esperemos que os economistas, que gostam de trabalhar modelos, tenham o que dizer sobre a questão. Sobre os novos valores que a educação ambiental se propõe formar, remetemos ao citado Tratado de Educação Ambiental para Sociedades Sustentáveis e Responsabilidade Global que, explicitamente, afirma: A educação ambiental para uma sustentabilidade equitativa é um processo de aprendizagem permanente, baseado no respeito a todas as formas de vida. Tal educação afirma valores e ações que contribuem para a transformação humana e social e para a preservação ecológica. Ela estimula a formação de sociedades socialmente justas e ecologicamente equilibradas, que conservam entre si relação de interdependência e diversidade. Isto requer responsabilidade individual e coletiva a nível local, nacional e planetário.²⁷

Em sede de Direito Internacional Público, a educação ambiental recebe um caráter universal em alguns documentos de referência, destacando-se: a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 (Art. XXVI, n. 1); a Declaração de Estocolmo de 1972 (Princípio 19); a Carta de Belgrado de 1975; a Declaração da Conferência Intergovernamental de Tbilisi sobre Educação Ambiental (1977); o Tratado de Educação Ambiental para Sociedades Sustentáveis e Responsabilidade Global, elaborado durante a realização da ECO-92, e o Protocolo de Quioto da Convenção-Quadro das Nações Unidas (1997).

O princípio nº 7, do Tratado de Educação Ambiental para Sociedades Sustentáveis e Responsabilidade Global (Rio 92), orienta que a educação ambiental deve tratar as questões globais críticas, suas causas e inter-relações em uma perspectiva sistêmica, em seu contexto social e histórico, sem falar nos aspectos relacionados com o desenvolvimento e o meio ambiente, tais como a população, saúde, paz, direitos humanos, democracia, fome, degradação da flora e da fauna, devem ser abordados dessa maneira.²⁸

De acordo com o Protocolo de Quioto, todas as partes devem cooperar na promoção de modalidades efetivas para o desenvolvimento, a aplicação e a difusão, e tomar todas as medidas possíveis para promover, facilitar e financiar a transferência ou o acesso a tecnologias, *know-how*, práticas e processos ambientalmente seguros relativos à mudança do clima, incluindo a formulação de políticas públicas (art. 10)²⁹.

A educação ambiental cumpre a missão de conscientização da sociedade sobre os problemas

²⁷ LEONARDI, Maria Lúcia Azevedo. A educação ambiental como um dos instrumentos de superação da insustentabilidade da sociedade atual. p. 398-399.

²⁸ CASCINO, Fabio. Educação ambiental: princípios, história, formação de professores. p.51-63.

²⁹ Indispensável a leitura do artigo - GONÇALVES, Veronica Korber. Dez anos da entrada em vigor do Protocolo de Quioto: um balanço. In: CAUBET, Christian G. (Coord.). Tratados internacionais, direitos fundamentais, humanos e difusos – Os estados contra o bem viver de suas populações. Florianópolis: Insular, 2016. p. 227-246.

ambientais contemporâneos, apontando caminhos políticos e jurídicos para a superação de tais desafios.³⁰

Podemos concluir que a educação, com ou sem o qualificado *ambiental*, é preocupação antiga e própria do estágio evolutivo de um povo e instrumento para a construção de mudança cultural³¹, tendo como ponto de partida o exercício da cidadania, visando romper com as práticas sociais contrárias ao bem-estar público, à equidade e à solidariedade, estando articulada necessariamente às mudanças éticas que se fazem pertinentes.³²

A educação apresenta-se como uma das estratégias públicas, tanto para mitigar os riscos de desastres já existentes (pela redução das ameaças e vulnerabilidades), como para impedir ou controlar o desenvolvimento do risco quando este tenderia a extrapolar o limite tolerável.

3. INFORMAÇÃO AMBIENTAL E PREVENÇÃO DOS DESASTRES AMBIENTAIS

Assim como a educação ambiental, o acesso às informações relacionadas a questões ambientais também é um pressuposto para que a participação popular na defesa do meio ambiente seja efetivada.³³

Outra abordagem importante, é revelada através do princípio democrático³⁴, o qual encontra sua expressão normativa nos princípios da informação e da participação.

Como bem observa, Leite:

Cabe ressaltar que a participação popular se completa com a informação e a educação ambiental. Destaque-se que a participação sem informação adequada não é credível em

³⁰ FENSTERSEIFER, Tiago. Direitos fundamentais e proteção do ambiente: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico constitucional do estado socioambiental de direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p. 129-130.

³¹ WESCHENFELDER, Paulo Natalicio. Do direito constitucional ao meio ambiente equilibrado: a construção de uma cultura. Caxias do Sul, RS: Educs, 2012. p. 191.

³² LOUREIRO, Carlos Frederico Bernardo. Educação ambiental transformadora. In: LAYRARGUES, Philippe Pomier. (Coord.). Identidades da educação ambiental brasileira. – Brasília: Ministério do Meio Ambiente, 2004. p. 82.

³³ LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. Direito ambiental na sociedade de risco. 2 ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 330.

³⁴ Democracia e participação “A participação pública em matéria ambiental, no entanto, não se limita aos campos tradicionais da atuação política, como é o caso do legislativo e do administrativo. O mesmo caráter participativo também se verifica no âmbito judicial, especialmente quando estiverem em jogo questões de espectro coletivo como, por exemplo, nas ações civis públicas voltadas ao controle judicial de políticas públicas ou mesmo no campo da jurisdição constitucional, por meio de ações diretas de inconstitucionalidade, etc. A realização de audiências públicas judiciais no âmbito da jurisdição constitucional (como praticado pelo STF, desde 2007) e também no trâmite de ações coletivas, a utilização crescente do instituto do *amicus curiae*, a ampliação dos entes públicos e privados legitimados para a propositura de ações coletivas, a inversão do ônus da prova em processos coletivos, a assistência jurídica prestada aos indivíduos e grupos sociais necessitados, entre outras medidas, revelam mecanismos que potencializam a participação pública no campo judicial. SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. Princípios do direito ambiental. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 118.

eficaz, mas um mero ritual. [...] A informação, e consequente participação, só se completam com a educação ambiental, de forma a ampliar a consciência e estimulá-la no que diz respeito aos valores ambientais. Em uma rede interligada de informação, participação e educação, a última base das demais, pois só munido de educação pertinente é que o cidadão exerce seu papel ativo, com plenitude.³⁵

O princípio de participação está fortemente ligado a um outro direito que, em geral, vem sendo conhecido em termos cada vez mais amplos aos cidadãos: o *direito à informação*. Só quando os cidadãos estão devidamente informados é que podem ter oportunidade de exercer convenientemente o seu direito de participação.³⁶

O direito à informação ambiental é corolário do direito de ser informado e está previsto nos arts. 5º, incisos XIV, XXXIII e XXXIV (letra “b”), 220 e 221, todos da Constituição Federal.

A Constituição restringe o direito à informação apenas nas seguintes hipóteses: i) imprescindibilidade do sigilo à segurança da sociedade e do Estado (art. 5º, inciso XXXIII); ii) inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas (art. 5º, inciso X); iii) na excepcionalidade do estado de sítio decretado em caso de comoção grave de repercussão nacional ou ocorrência de fatos que comprovem a ineficácia de medida tomada durante o estado de defesa (art. 137, inciso I).³⁷

Além desses preceitos constitucionais, a Administração Pública tem a obrigação de informar a população sobre o estado do meio ambiente e sobre as ocorrências ambientais importantes (arts. 4º, inciso V, e 9º, incisos X e XI, ambos da Lei nº 6.938/1981³⁸, e art. 6º da Lei nº 7.347/1985³⁹).

Existem, ainda, diversos outros dispositivos relacionados ao direito à informação, que visam assegurar a proteção do meio ambiente. Pode-se citar, a título de exemplo: i) Lei de Agrotóxicos (Lei nº 7.802/1989⁴⁰, arts. 7, §2º, inciso II e 8º, *caput*, e seus incisos I, II e III); ii) Lei da Política Nacional

³⁵ LEITE, José Rubens Morato. 2003. Dano ambiental: do individual ao coletivo, extrapatrimonial. p.39-40.

³⁶ DIAS, José Eduardo Figueiredo. Direito Constitucional e Administrativo do Ambiente. 2 ed. Coimbra: Almedina, 2007. p. 24.

³⁷ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 03 jul. 2017.

³⁸ BRASIL. Lei nº. 6.938, de 31 de agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Brasília, 1981. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6938.htm>. Acesso em: 03 jul. 2017.

³⁹ BRASIL. Lei nº. 7.347, de 24 de julho de 1985. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico e da outras providências. Brasília, 1985. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7347orig.htm>. Acesso em: 03 jul. 2017.

⁴⁰ BRASIL. Lei nº. 7.802, de 11 de julho de 1989. Dispõe sobre a pesquisa, a experimentação, a produção, a embalagem e rotulagem, o transporte, o armazenamento, a comercialização, a propaganda comercial, a utilização, a importação, a exportação, o destino final dos resíduos e embalagens, o registro, a classificação, o controle, a inspeção e a fiscalização de agrotóxicos, seus componentes e afins, e dá outras providências. Brasília, 1989. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7802.htm>. Acesso em: 10 ago. 2017.

do Meio Ambiente (Lei nº 6.938/1981, arts. 5º, 6º, §3º, e 10); iii) Lei de Acesso Público aos Dados e Informações do SISNAMA (Lei nº 10.650/2003⁴¹, arts. 1º e 2º); iv) Lei do Saneamento Básico (Lei nº 11.445/2007⁴², arts. 1º e 2º, inciso IX); v) Lei da Política Nacional sobre Mudança do Clima (Lei nº 12.187/2009⁴³ – art. 6º, inciso XIV); vi) Lei do Acesso a Informação (Lei nº 12.527/2011⁴⁴).

Bonavides afirma que da realização dos direitos à informação, à democracia e ao pluralismo dependem da concretização de uma sociedade aberta ao futuro, em sua dimensão de máxima universalidade, para a qual parece o mundo inclinar-se no plano de todas as relações de convivências.⁴⁵

Machado afirma:

Na Constituição Federal de 1988 há uma manifesta opção pelo princípio do livre acesso à informação e pelo princípio da publicidade. É impossível proteger bem o que é de todos através do segredo. A proteção do meio ambiente só se tornará efetiva em todo o Planeta quando dois direitos caminharem juntos: o direito à informação e o direito à participação. Estes direitos possibilitam que os povos consigam viver, no presente e no futuro, com equilíbrio ecológico e com saúde integral, com democracia duradoura e fruição justa e equânime dos recursos naturais.⁴⁶

Noutra seara, a Lei nº 10.257/2001 (Estatuto da Cidade), regulou os arts. 182 e 183, ambos da Constituição Federal. O Estatuto estabeleceu um dos objetivos da política urbana: a garantia do direito à cidades sustentáveis. De acordo com inciso II do art. 2º a população *deve* participar – e associações representativas dos vários segmentos da comunidade – na formulação, execução e acompanhamento de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano.

De acordo com o Estatuto da Cidade, no processo de elaboração do plano diretor e na fiscalização de sua implementação, os Poderes Legislativo e Executivo municipais devem garantir a

⁴¹ BRASIL. Lei nº. 10.650, de 16 de abril de 2003. Dispõe sobre o acesso público aos dados e informações existentes nos órgãos e entidades integrantes do Sisnama. Brasília, 2003. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.650.htm.> Acesso em: 10 ago. 2017.

⁴² BRASIL. Lei nº. 11.445, de 5 de janeiro de 2007. Estabelece diretrizes nacionais para o saneamento básico; altera as Leis nºs 6.766, de 19 de dezembro de 1979, 8.036, de 11 de maio de 1990, 8.666, de 21 de junho de 1993, 8.987, de 13 de fevereiro de 1995; revoga a Lei nº 6.528, de 11 de maio de 1978; e dá outras providências. Brasília, 2007. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/l11445.htm.> Acesso em: 10 ago. 2017.

⁴³ BRASIL. Lei nº. 12.187, de 29 de dezembro de 2009. Institui a Política Nacional sobre Mudança do Clima - PNMC e dá outras providências. Brasília, 2009. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12187.htm.> Acesso em: 10 ago. 2017.

⁴⁴ BRASIL. Lei nº. 12.527, de 18 de novembro de 2011. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei nº 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei nº 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. Brasília, 2011. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12527.htm.> Acesso em: 10 ago. 2017.

⁴⁵ BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional. 25. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 525.

⁴⁶ MACHADO, Paulo Affonso Leme. Direito à informação e meio ambiente. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 265.

publicidade quanto aos documentos e informações produzidos e o acesso de qualquer interessado aos documentos e informações produzidas (art. 40, §4º, incisos II e III, da Lei nº 10.257/2011).

O Plano Diretor do Município é um instrumento normativo que deve incluir o mapeamento contendo as áreas suscetíveis à ocorrência de deslizamentos de grande impacto, inundações bruscas ou processos geológicos ou hidrológicos correlatos, conforme o art. 42 da Lei nº 10.257/2001.

Para Rech e Rech é imprescindível a construção de cidades sustentáveis e resilientes. Afirmam os autores:

Não há dúvidas de que a qualidade de vida buscada no fascínio das cidades e a eficiência do próprio Estado contemporâneo passam obrigatoriamente pelo processo de devolução do poder necessário às cidades. Entretanto, comprovadamente, deve iniciar pela adoção de um ordenamento jurídico local que complete um projeto de cidade para todos, construído por um processo legítimo de participação popular e que leve em consideração as necessidades e os anseios do povo. O respeito às diversidades e a realidades concretas clama por um projeto efetivo, consubstanciado no espírito da lei pregado por Montesquieu. A legalidade deve transcender o positivismo e se constituir fundamentalmente, num ordenamento justo e não excludente.⁴⁷

É preciso urgentemente implementar o Estatuto da Cidade, de forma que se possa construir por meio do Plano Diretor – e das demais leis municipais, como a lei de Parcelamento do Solo, Código de Águas, Código de Posturas e de Zoneamento Ambiental –, cidades sustentáveis, resilientes, inteligentes, que assegurem a todos o bem-estar social e ambiental para as presentes e futuras gerações.

Alterações significativas também foram implementadas através da Lei nº 12.608/2012⁴⁸, a qual instituiu a Política Nacional de Proteção e Defesa Civil (PNPDEC), tendo como principais objetivos: i) reduzir os riscos de desastres (art. 5º, inciso I); ii) incorporar a redução do risco de desastre e as ações de proteção e defesa civil entre os elementos da gestão territorial e do planejamento das políticas setoriais (art. 5º, inciso IV); iii) estimular o desenvolvimento de cidades resilientes e os processos sustentáveis de urbanização (art. 5º, inciso VI); iv) produzir alertas antecipados sobre a possibilidade de ocorrência de desastres naturais (art. 5º, inciso IX) e v) orientar as comunidades a adotar comportamentos adequados de prevenção e de resposta em situação de desastre e promover a autoproteção (art. 5º, inciso XIV).

⁴⁷ RECH, Adir Ubaldio; RECH, Adivandro. Cidade sustentável, direito urbanístico e ambiental: instrumentos de planejamento. Caxias do Sul, RS: Educ, 2016. p. 509.

⁴⁸ BRASIL. Lei nº 12.608, de 10 de abril de 2012. Institui a Política Nacional de Proteção e Defesa Civil - PNPDEC; dispõe sobre o Sistema Nacional de Proteção e Defesa Civil - SINPDEC e o Conselho Nacional de Proteção e Defesa Civil - CONPDEC; autoriza a criação de sistema de informações e monitoramento de desastres. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12608.htm>. Acesso em: 03 jul. 2017.

Dentre as diretrizes da PNPDEC destacam-se as seguintes obrigações: i) atuação articulada entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios para redução de desastres e apoio às comunidades atingidas (art. 4º, inciso I); ii) abordagem sistêmica das ações de prevenção, mitigação, preparação, resposta e recuperação (art. 4º, inciso II); iii) planejamento com base em pesquisas e estudos sobre áreas de risco e incidência de desastres no território nacional (art. 4º, inciso V) e; iv) participação da sociedade civil (art. 4º, inciso VI).

A PNPDEC inovou em relação ao princípio da precaução e a ampliação das hipóteses de sua aplicação, bastando tão somente que se configure a probabilidade do desastre para que se possa invocar o princípio.

A prevenção deve ser aplicada continuamente (art. 5º, inciso V, da Lei nº 12.608/2012) ou de forma permanente (art. 21, XVIII, da CRFB/1988), de modo a evitar a consumação de danos humanos e socioambientais.

É importante ressaltar, ainda, que entre as diretrizes da PNPDEC está a participação da sociedade civil (art. 4º, inciso VI). A informação e a participação são os pilares do controle social, o qual é essencial à eficiente gestão dos riscos.⁴⁹

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Para a construção da sustentabilidade é necessário conservar a biodiversidade e os equilíbrios do planeta, reconhecer e legitimar a democracia, a participação popular, a diversidade cultural e a política nas tomadas de decisão e repensar a educação na perspectiva de uma racionalidade socioambiental.

A educação ambiental integra o sistema educacional brasileiro em todos os seus níveis, estando regulamentada na Constituição Federal e em legislações infraconstitucionais. Seu objetivo é o desenvolvimento de todas as pessoas, inclusive estrangeiros, de modo a qualificar a participação da coletividade no acesso e exercício do direito, visando a proteção e promoção de um ambiente ecologicamente equilibrado.

Por sua vez, a informação ambiental é imprescindível para que todas as pessoas tenham uma consciência socioambiental / ecológica, necessária ao exercício dos direitos e garantias individuais e coletivos.

⁴⁹ MACHADO, Paulo Affonso Leme. Os desastres ambientais e a ação civil pública. In: FARBER, Daniel A.; CARVALHO, Délton Winter de. (Orgs.). Estudos aprofundados em direito dos desastres: interfaces comparadas. Curitiba: Editora Prismas, 2017. p. 385.

A Administração Pública tem o dever de estimular o desenvolvimento de cidades sustentáveis e resilientes, bem como processos sustentáveis de urbanização e orientar as comunidades a adotar comportamentos adequados de prevenção e de resposta em situação de desastre.

REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

ACSELRAD, Henri; MELLO, Cecília Campello do Amaral; BEZERRA, Gustavo das Neves. O que é Justiça Ambiental. Rio de Janeiro: Garamond, 2009.

BECK, Ulrich. Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade. (Trad. Sebastião Nascimento). 2. ed. (2. reimpressão). São Paulo: Editora 34, 2016.

BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional. 25. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2010.

BRASIL. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 03 jul. 2017.

BRASIL. Lei nº. 6.938, de 31 de agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Brasília, 1981. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6938.htm>. Acesso em: 03 jul. 2017.

BRASIL. Lei nº. 7.347, de 24 de julho de 1985. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico e dá outras providências. Brasília, 1985. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7347orig.htm>. Acesso em: 03 jul. 2017.

BRASIL. Lei nº. 7.802, de 11 de julho de 1989. Dispõe sobre a pesquisa, a experimentação, a produção, a embalagem e rotulagem, o transporte, o armazenamento, a comercialização, a propaganda comercial, a utilização, a importação, a exportação, o destino final dos resíduos e embalagens, o registro, a classificação, o controle, a inspeção e a fiscalização de agrotóxicos, seus componentes e afins, e dá outras providências. Brasília, 1989. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7802.htm>. Acesso em: 10 ago. 2017.

BRASIL. Lei nº. 9.394, de 20 de dezembro de 1996. Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. Brasília, 1996. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9394.htm>. Acesso em: 03 jul. 2017.

BRASIL. Lei nº. 9.795, de 27 de abril de 1999. Dispõe sobre a educação ambiental, institui a Política Nacional de Educação Ambiental e dá outras providências. Brasília, 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9795.htm>. Acesso em: 03 jul. 2017.

BRASIL. Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Brasília, 2001. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10257.htm>. Acesso em: 03 jul. 2017.

BRASIL. Lei nº. 10.650, de 16 de abril de 2003. Dispõe sobre o acesso público aos dados e informações existentes nos órgãos e entidades integrantes do Sisnama. Brasília, 2003. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.650.htm.> Acesso em: 10 ago. 2017.

BRASIL. Lei nº. 11.445, de 5 de janeiro de 2007. Estabelece diretrizes nacionais para o saneamento básico; altera as Leis nºs 6.766, de 19 de dezembro de 1979, 8.036, de 11 de maio de 1990, 8.666, de 21 de junho de 1993, 8.987, de 13 de fevereiro de 1995; revoga a Lei nº 6.528, de 11 de maio de 1978; e dá outras providências. Brasília, 2007. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/l11445.htm.> Acesso em: 10 ago. 2017.

BRASIL. Lei nº. 12.187, de 29 de dezembro de 2009. Institui a Política Nacional sobre Mudança do Clima - PNMC e dá outras providências. Brasília, 2009. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12187.htm.> Acesso em: 10 ago. 2017.

BRASIL. Lei nº. 12.527, de 18 de novembro de 2011. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei nº 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei nº 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. Brasília, 2011. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12527.htm.> Acesso em: 10 ago. 2017.

BRASIL. Lei nº 12.608, de 10 de abril de 2012. Institui a Política Nacional de Proteção e Defesa Civil - PNPDEC; dispõe sobre o Sistema Nacional de Proteção e Defesa Civil - SINPDEC e o Conselho Nacional de Proteção e Defesa Civil - CONPDEC; autoriza a criação de sistema de informações e monitoramento de desastres. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12608.htm>. Acesso em: 03 jul. 2017.

BÜRING, Marcia Andrea. Dignidade – dimensão ecológica e os deslocados ambientais. In: ZAVASCKI, Liane Tabarelli; BÜRING, Marcia Andrea; JOBIM, Marco Félix. (Org.). Diálogos constitucionais de Direito Público e Privado. N. 2. – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

CARVALHO, Délton Winter de. Os papel dos planos de bacia hidrográfica na ordenação territorial sob a ótica do direito dos desastres. FARBER, Daniel A.; CARVALHO, Délton Winter de. (Orgs.). Estudos aprofundados em direito dos desastres: interfaces comparadas. Curitiba: Editora Prismas, 2017.

CASCINO, Fabio. Educação ambiental: princípios, história, formação de professores. São Paulo: Editora SENAC São Paulo, 1999.

CAUBET, Christian G. O contexto da COP 21: a Conferência de Paris poderia ter pintado um clima?. In: CAUBET, Christian G. (Coord.). Tratados Internacionais Direitos Fundamentais, Humanos e Difusos – Os Estados contra o bem viver de suas populações. Florianópolis: Insular, 2016.

DERANI, Cristiane. Direito ambiental econômico. 2. ed. rev. São Paulo: Max Limonad, 2001.

DIAS, José Eduardo Figueiredo. Direito Constitucional e Administrativo do Ambiente. 2 ed. Coimbra: Almedina, 2007.

DIAS, Reinaldo; MATOS, Fernanda. Políticas públicas: princípios, propósitos e processos. São Paulo: Atlas, 2012.

- FENSTERSEIFER, Tiago. Direitos fundamentais e proteção do ambiente: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico constitucional do estado socioambiental de direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.
- FERREIRA, Heline Sivini. Política Ambiental Constitucional. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. (Orgs.). Direito constitucional ambiental brasileiro. 4 ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2011.
- GIDDENS, Anthony. *A política da mudança climática*. (Trad. Vera Ribeiro). Rio de Janeiro: Zahar, 2010.
- GOMES, Carla Amado. A prevenção à prova no Direito do Meio Ambiente: em especial, os actos autorizativos ambientais. Coimbra: Coimbra Editora, 2000.
- GONÇALVES, Veronica Korber. Dez anos da entrada em vigor do Protocolo de Quioto: um balanço. In: CAUBET, Christian G. (Coord.). Tratados internacionais, direitos fundamentais, humanos e difusos – Os estados contra o bem viver de suas populações. Florianópolis: Insular, 2016.
- KASWAN, Alice. Sete princípios para uma adaptação equitativa aos efeitos das mudanças climáticas. FARBER, Daniel A.; CARVALHO, Délton Winter de. (Orgs.). Estudos aprofundados em direito dos desastres: interfaces comparadas. Curitiba: Editora Prismas, 2017.
- LEFF, Enrique. Saber ambiental: sustentabilidade, racionalidade, complexidade, poder. (Trad. Lúcia Mathilde Endlich Orth). Petrópolis, RJ: Vozes, 2001.
- LEITE, José Rubens Morato. Dano ambiental: do individual ao coletivo, extrapatrimonial. 2 ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.
- LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. Direito ambiental na sociedade de risco. 2 ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2004.
- LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial: teoria e prática. 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.
- LEONARDI, Maria Lúcia Azevedo. A educação ambiental como um dos instrumentos de superação da insustentabilidade da sociedade atual. In: CAVALCANTI, Clóvis. (Org.). Meio ambiente, desenvolvimento sustentável e políticas públicas. 4 ed. – São Paulo: Cortez; Recife: Fundação Joaquim Nabuco, 2002.
- LOUREIRO, Carlos Frederico Bernardo. Educação ambiental transformadora. In: LAYRARGUES, Philippe Pomier. (Coord.). Identidades da educação ambiental brasileira. – Brasília: Ministério do Meio Ambiente, 2004.
- MACHADO, Paulo Affonso Leme. Direito à informação e meio ambiente. São Paulo: Malheiros, 2006.
- MACHADO, Paulo Affonso Leme. Os desastres ambientais e a ação civil pública. In: FARBER, Daniel A.; CARVALHO, Délton Winter de. (Orgs.). Estudos aprofundados em direito dos desastres: interfaces comparadas. Curitiba: Editora Prismas, 2017.
- PEZZI, Silvia Vanti; SPAREMBERGER, Raquel Fabiana Lopes. Educação ambiental e políticas públicas no município: uma experiência local para um futuro global. In: LUNELLI, Carlos Alberto. Direito, ambiente e políticas públicas. v. 2 – Curitiba: Juruá, 2011.

PEREIRA, Agostinho Oli Koppe; CALGARO, Cleide. Os riscos ambientais advindos dos resíduos sólidos e o hiperconsumo: a minimização dos impactos ambientais através das políticas públicas. In: PEREIRA, Agostinho Oli Koppe; CALGARO, Cleide; HORN, Luiz Fernando Del Rio. (Orgs.). Resíduos sólidos: consumo, sustentabilidade e riscos ambientais. Caxias do Sul, RS: Plenum, 2014.

RECH, Adir Ubaldo; RECH, Adivandro. Cidade sustentável, direito urbanístico e ambiental: instrumentos de planejamento. Caxias do Sul, RS: Educs, 2016.

SACHS, Ignacy. Caminhos para o desenvolvimento sustentável. 3. ed. Rio de Janeiro: Garamond, 2002.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. Direito constitucional ambiental: estudos sobre a Constituição, os Direitos Fundamentais e a Proteção do Ambiente. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. Princípios do direito ambiental. São Paulo: Saraiva, 2014.

SILVEIRA, Clóvis Eduardo Malinverni da. Risco Ecológico Abusivo: a tutela do patrimônio ambiental nos Processos Coletivos em face do risco socialmente intolerável. Caxias do Sul, RS: Educs, 2014.

WESCHENFELDER, Paulo Natalicio. Do direito constitucional ao meio ambiente equilibrado: a construção de uma cultura. Caxias do Sul, RS: Educs, 2012.

DIREITOS FUNDAMENTAIS COMO PRINCÍPIO PARA UMA REVISÃO JUDICIAL DE NORMAS FRENTE A CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA

Flávio Braga Pires¹

Flavia Stainr Pires²

RESUMO

O presente artigo tem como fim considerar a forma de controle de constitucionalidade e sua possível aplicação no ordenamento jurídico brasileiro, bem como apresentar os principais pontos de inserção dos Direitos Fundamentais frente a teoria da revisão judicial proposta por Ronald Dworkin, visando um melhor posicionamento jurídico, bem como se essa revisão judicial, com base nos princípios fundamentais da pessoa humana, se adequa ao constitucionalismo brasileiro, onde o Poder Judiciário, intérprete e aplicador do Direito poderá completar aquelas lacunas, suprimindo os espaços vazios deixados pelos legisladores, sem deixar de lado a isenção e a objetividade de seus julgamentos, onde a principal função do judiciário é garantir a segurança do Direito e a coerência e racionalidade do sistema jurídico. O presente estudo justifica-se pela razão de que a Constituição contém em seu bojo normativo, princípios inerentes a pessoa humana, os quais devem ser aplicados pelos Juízes em seus julgados, devendo assim haver uma interpretação rigorosa das leis, sem que o judiciário possa vir privilegiar uma parte ante outra, levando-se em conta que a função dos Juízes é genuinamente técnica, nunca política, e sua isenção e neutralidade são essenciais ao Estado de Direito. Desta forma, com base na possibilidade de uma revisão judicial frente a Constituição brasileira, utilizando-se dos Direitos Fundamentais como princípios norteadores das decisões, busca-se verificar se o controle de constitucionalidade brasileiro aceita a intromissão do Poder Judiciário em atos do Poder Legislativo, quando esse ferir disposições constitucionais relativas a dignidade da pessoa humana e se esse controle afronta os princípios democráticos de direito brasileiro. Diante dessa perspectiva questiona-se: Poderá o juiz através da revisão judicial de uma norma nova frente a Constituição Federal, substituir a vontade política, utilizando-se de decisões baseadas em Direitos Fundamentais? A metodologia empregada foi a pesquisa bibliográfica na área do Direito Constitucional Brasileiro, Direitos Fundamentais, Dignidade da Pessoa Humana e Direito Comparado, através do método indutivo.

Palavras-chave: Atividade Jurisdicional; Controle de constitucionalidade; Dignidade da Pessoa Humana; Direitos Fundamentais; Judicial Review.

ABSTRACT

The purpose of this article is to consider the form of judicial review and its possible application in the Brazilian legal system, as well as to present the main points of insertion of Fundamental Rights

¹ Mestrando em Direito pela Universidade de Passo Fundo, RS, na linha de pesquisa: Jurisdição Constitucional e Democracia; e graduado em Direito pela Universidade de Cruz Alta, RS – UNICRUZ (1994). E-mail: flaviopires@piresadv.com.br.

² Mestranda em Direito pela Universidade de Passo Fundo, RS, na linha de pesquisa: Jurisdição Constitucional e Democracia; e graduada em Direito pela Universidade Franciscana – Santa Maria, RS (2022). E-mail: flaviastainrpires@gmail.com.

against the theory of judicial review proposed by Ronald Dworkin, aiming at a better legal position, as well as if this judicial review, based on the fundamental principles of the human person, is adequate to Brazilian constitutionalism, where the Judiciary, interpreter and enforcer of the Law, will be able to fill in those gaps, eliminating the empty spaces left by legislators, without leaving aside the exemption and objectivity of its judgments, where the main function of the judiciary is to guarantee the security of the Law and the coherence and rationality of the legal system. The present study is justified by the reason that the Constitution contains, in its normative core, principles inherent to the human person, which must be applied by the Judges in their judgments, thus there must be a rigorous interpretation of the laws, without the judiciary being able to come privilege one party over another, taking into account that the function of judges is genuinely technical, never political, and their exemption and neutrality are essential to the rule of law. In this way, based on the possibility of a judicial review against the Brazilian Constitution, using Fundamental Rights as guiding principles of decisions, we seek to verify if the Brazilian constitutionality control accepts the interference of the Judiciary in acts of the Legislative Power, when it violates constitutional provisions related to the dignity of the human person and if this control violates the democratic principles of Brazilian law. In view of this perspective, the question is: Can the judge, through the judicial review of a new norm against the Federal Constitution, replace the political will, using decisions based on Fundamental Rights? The methodology used was bibliographic research in the area of Brazilian Constitutional Law, Fundamental Rights, Human Dignity and Comparative Law, through the inductive method.

Keywords: Jurisdictional Activity; Control of constitutionality; Dignity of human person; Fundamental rights; Judicial Review.

INTRODUÇÃO

O presente artigo tem como fim considerar a forma de controle de constitucionalidade e sua possível aplicação no ordenamento jurídico brasileiro, analisando-se os direitos fundamentais como controle de constitucionalidade de normas, bem como as posições doutrinárias favoráveis e contrárias sobre o tema, tendo em vista que as normas provenientes do poder legislativo brasileiro, por sua constituição histórica, torna em alguns casos impossível de se prever todas as situações concretas que virão por meio de dispositivos formais, os quais muitas vezes apresentam lacunas ou espaços vazios jurídicos.

Apresentando assim, os principais pontos de inserção dos Direitos Fundamentais, frente a teoria da revisão judicial proposta por Ronald Dworkin, visando um melhor posicionamento jurídico, bem como se essa revisão judicial, com base nos princípios fundamentais da pessoa humana, se adequa ao constitucionalismo brasileiro, onde o Poder Judiciário, intérprete e aplicador do Direito poderá completar aquelas lacunas, suprimindo os espaços vazios deixados pelos legisladores, sem deixar de lado a isenção e a objetividade de seus julgamentos, onde a principal função do judiciário é garantir a segurança do Direito e a coerência e racionalidade do sistema jurídico.

O presente estudo justifica-se pela razão de que a Constituição contém em seu bojo normativo, princípios inerentes a pessoa humana, os quais devem ser aplicados pelos Juízes em seus

julgados, devendo assim haver uma interpretação rigorosa das leis, sem que o judiciário possa vir privilegiar uma parte ante outra, levando-se em conta que a função dos Juizes é genuinamente técnica, nunca política, e sua isenção e neutralidade são essenciais ao Estado de Direito.

Assim, a realização da presente pesquisa acadêmica, com base na possibilidade de uma revisão judicial frente a Constituição brasileira, utilizando-se dos Direitos Fundamentais como princípios norteadores das decisões, busca-se verificar se o controle de constitucionalidade brasileiro aceita a intromissão do Poder Judiciário em atos do Poder Legislativo, quando esse ferir disposições constitucionais relativas a dignidade da pessoa humana e se esse controle afronta os princípios democráticos de direito brasileiro. Diante dessa perspectiva questiona-se: Poderá o juiz através da revisão judicial de uma norma nova frente a Constituição Federal, substituir a vontade política, utilizando-se de decisões baseadas em Direitos Fundamentais?

Para tal será empregada na pesquisa a metodologia bibliográfica na área do Direito Constitucional Brasileiro, Direitos Fundamentais, Dignidade da Pessoa Humana e do Direito Comparado, através do método indutivo e procedimento comparativo.

Este estudo será apresentado em dois capítulos, sendo que o primeiro versa sobre a evolução da proteção internacional dos Direitos Humanos, no segundo se tratará dos Direitos Fundamentais como protagonista da revisão judicial pela atividade jurisdicional, o que se passa a análise.

1. A EVOLUÇÃO DA PROTEÇÃO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS

A temática dos direitos fundamentais vem sendo avaliada a partir de diferentes aspectos teóricos. Inquirições sobre quais direitos uma pessoa possui como ser humano ou como elemento de um grupo político são questões relacionadas a diversos campos do saber.

Essa proteção internacional dos direitos humanos é obra de um procedimento longo e gradativo de maturidade das ideias e posições da sociedade internacional sobre o assunto de concretizar e assegurar sobre aplicabilidade nos estados.

Tem-se que o ponto inicial para a construção e pensamento de realização dos direitos humanos surge apenas após a Segunda Guerra Mundial, tendo em vista as ações violadoras aos direitos mais básicos do Homem, motivo pela qual se efetivou o debate pelos Estados, como forma inclusive de minorar o sofrimento mundial. Como enfatiza Valério Mazzuoli³:

³ MAZZUOLI, Valério de Oliveira. Direito internacional: tratados e direitos humanos fundamentais na ordem jurídica brasileira. Rio de Janeiro: América Latina, 2001. p. 67.

A normatividade internacional de proteção dos direitos humanos, que se traduz no direito internacional dos direitos humanos, foi conquistada após incessantes lutas históricas, e consubstanciada em inúmeros tratados concluídos com este propósito, foi fruto de um lento e gradual processo de internacionalização e universalização desses mesmos direitos.

O aparecimento de uma matéria que regule a concretização e efetivação dos direitos humanos faz surgir à esperança da aplicabilidade e execução das normas nos países signatários, denominado Direito Internacional dos Direitos Humanos, que a partir da admissão da Declaração Universal dos Direitos Humanos e da compreensão por ela introduzida que se começa a desenvolver a disciplina em comento, com adoção de diversas medidas e tratados voltados à proteção dos direitos fundamentais. Alexandre Miguel⁴ cita que:

A necessidade sempre premente de dar proteção e efetividade aos direitos humanos fez surgir em nível internacional, uma disciplina vinculada ao direito internacional público, que se denominou chamar de “direito internacional dos direitos humanos”, cuja finalidade basilar é concretizar a eficácia plena dos direitos humanos, por meio de normas tuteladoras de bens primordiais da vida, a exemplo da própria vida humana, da dignidade, da liberdade, da segurança, da honra, dentre outros, com previsões de instrumentos jurídicos e políticos de implementação.

No entanto, ressaltando este contexto histórico de modificação de modelos e criação de meios de efetivar as garantias individuais e dos povos, incluso em um sistema humanitário que abriguem direitos, dificultando qualquer ação arbitrária e autoritária que venha atingir direitos humanos, é criado um sistema interamericano que gerencia a proteção dos direitos humanos nos Estados-membros da Organização dos Estados Americanos (OEA), da qual o Brasil faz parte, denominado de Convenção Americana sobre Direitos Humanos, também conhecida como Pacto de San Jose da Costa Rica, o qual é tido como o principal tratado internacional do sistema interamericano de direitos humanos, reconhecido como o grande código dos direitos políticos e civis do Continente Americano, sendo o tratado de direitos humanos mais empregados nos países interamericanos, em especial da América Latina.

Nesse panorama, os princípios e as normas sobre direitos humanos são considerados pela doutrina e pela prática internacionais como normas superiores de vigência *erga omnes*, concebendo o desenvolvimento do processo histórico de internacionalização dos direitos humanos uma linha inicial para um sistema jurídico universal com vistas a reger as relações entre Estado e pessoas, tendo como alicerces elementares a proteção, promoção da dignidade da pessoa humana e elevação ao patamar de sujeito de direito internacional.

⁴ MIGUEL, Alexandre. A Constituição brasileira e os tratados internacionais de direitos humanos. Revista de Direito Constitucional e Internacional, ano 14, nº. 55, abr-jun. de 2006. p. 286. Publicação Oficial do Instituto Brasileiro de Direito Constitucional – IBDC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

A Constituição brasileira de 1988 consagra diversos dispositivos de direitos que são considerados de grande importância e dignos de receber proteção especial, os quais se encontram especialmente no Título II.

A positivação desses direitos em normas constitucionais é resultado de conquistas históricas, as quais pertencem ao patrimônio comum da humanidade⁵.

Esses direitos são denominados por vezes como direitos naturais, direitos do homem, direitos humanos ou direitos fundamentais. Segundo Perez Luño⁶, 'direitos naturais' é o termo clássico usado no pensamento jusnaturalista, referindo-se àqueles direitos inatos ao homem (seja por uma necessidade da natureza humana, da razão ou por imposição divina), o qual foi sendo paulatinamente substituído pela denominação 'direitos do homem' esta foi popularizada na esfera doutrinária pela obra de Thomas Paine, —The Rights of Man⁷. Logo em seguida, a expressão 'direitos fundamentais' aparece na França no ano de 1770, no marco do movimento político e cultural que conduziu à preparação da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, sendo amplamente utilizada nas constituições modernas, especialmente a partir da Constituição Alemã de Weimar de 1919. E, finalmente 'direitos humanos' por ser expressão inclusiva (das mulheres), passou a ser utilizada nas discussões internacionais a partir da Segunda Guerra Mundial e da fundação da Organização das Nações Unidas.

A Constituição brasileira de 1988 procurou recuperar os direitos civis estabelecidos antes do regime militar, trouxe ainda enormes inovações, como a definição do racismo como crime inafiançável e imprescritível e da tortura como crime inafiançável e insuscetível de graça ou anistia, trouxe ainda a proteção ao consumidor, entre outros⁸. E foi somente após a redemocratização e a promulgação da nova Constituição que atos internacionais como o Pacto internacional sobre direitos civis e políticos de 1966, a Convenção americana sobre direitos humanos – Pacto de São José – de 1969 e a Convenção contra a tortura e outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes de 1984 entraram em vigor no Brasil, respectivamente por meio dos Decretos n. 592 de 1992, n. 678 de 1992 e n. 40 de 1991.

Em sua clássica obra de Direito Constitucional brasileiro, José Afonso Silva⁹, conceitua os

⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 12. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015. p. 21.

⁶ PEREZ LUÑO, Antonio Enrique. Los derechos fundamentales. Madrid, Tecnos, 2004. p. 29-33.

⁷ PAINE, Thomas. Common sense [1776]. Edição de Moncure Daniel Conway, 1894. Versão eletrônica por Gutenberg Project. Disponível em www.gutenberg.org. Acesso em: 04 fev. 2022. p. 1791-1792.

⁸ CARVALHO, José Murilo de. Cidadania no Brasil. O longo Caminho. 3ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2007. p. 209.

⁹ SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 182-183.

direitos fundamentais como aquelas prerrogativas e instituições consagradas pelo direito positivo para a segurança de uma convivência digna, livre e igual de todas as pessoas, tratando-se de casos jurídicos sem as quais a pessoa humana não se realiza, não convive e, às vezes, nem mesmo sobrevive, direitos que devem ser reconhecidos e concretizados em relação a todos.

Segundo o autor, esses direitos apresentam quatro características: historicidade, inalienabilidade, imprescritibilidade e irrenunciabilidade. Historicidade, por serem históricos como qualquer outro direito; nascem, modificam-se e desaparecem. Inalienabilidade, pois são direitos intransferíveis, inegociáveis, indisponíveis. Imprescritíveis, porque nunca deixam de ser exigíveis. Irrenunciabilidade, pelo fato de que, apesar de poderem não ser exercidos, não se admite que sejam renunciados. Além destas características, na medida em que são inseridos no texto de uma constituição, tornam-se direitos constitucionais, fundamentados no princípio da soberania popular¹⁰.

Para Perez Luño¹¹, os direitos fundamentais possuem um sentido mais preciso que os direitos humanos, pois descrevem direitos e liberdades que são juridicamente e institucionalmente reconhecidos e garantidos pelo direito positivo. São direitos delimitados no tempo e no espaço, os quais servem para fundamentar o sistema jurídico-político do Estado de Direito.

Desta forma, o autor defende que o conteúdo desses direitos é vinculado aos valores da dignidade, liberdade e igualdade, sendo que o modo de concretização pode variar ao longo da história. Ademais, confere realce ao fato de que são direitos garantidos pelos ordenamentos jurídicos com tutela reforçada, distinguindo-se dos demais direitos reconhecidos a indivíduos e coletividades.

Temos ainda que os direitos fundamentais insculpidos na Constituição Brasileira de 1988 caracterizam-se por estarem contidos em normas de aplicabilidade imediata (artigo 5º, §1º), as quais, quando consagradoras de direitos e garantias individuais e do voto (direto, secreto, universal e periódico), são protegidas contra emendas constitucionais tendentes à sua abolição (artigo 60, §4º, II e IV). Vale lembrar que a limitação constitucional não se refere ao objeto do direito fundamental (se liberdade ou igualdade material, se direitos civis ou sociais), mas sim à titularidade, de modo que tal dispositivo constitucional deve ser interpretado inclusivamente no que diz com os direitos sociais.

Nessa linha, Sarlet e Figueiredo¹² asseguram que os direitos sociais, por força de uma

¹⁰ SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. p. 184-185

¹¹ PEREZ LUÑO, Antonio Enrique. Los derechos fundamentales. p 47.

¹² SARLET, Ingo Wolfgang; FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. Reserva do possível, mínimo existencial e direito à saúde:

apresentação necessariamente de inclusão do artigo 60, §4º, inciso IV da Constituição Federal, sejam negativos ou positivos, necessitam ser reconhecidos como protegidos contra uma eliminação ou erosão pelo poder de reforma constitucional.

Assim, a Constituição confere a esses direitos tutela reforçada, posicionando-os na base do ordenamento jurídico, razão pela qual vinculam todos os indivíduos, todas as organizações, todos os agentes públicos e todas as outras normas, prevalecendo no caso de conflito.

Diante disso pode-se dizer que, um dos pressupostos mais claros que confirmam a Teoria dos Direitos Fundamentais é a “proibição do retrocesso”¹³, que busca a proteção máxima dos Direitos da Pessoa Humana contra qualquer medida normativa ou política de supressão ou enfraquecimento.

Esse pressuposto orienta a melhoria dos Direitos Fundamentais, em especial os Direitos Sociais aos quais o promovido em tela está mais associado, no sentido de que, tendo reconhecimento na ordem jurídica, os Direitos não podem ser suprimidos ou enfraquecidos, sob pena de inconstitucionalidade.

No plano normativo, essa vedação protege os Direitos Fundamentais prevenindo a revogação das normas que os aproveitam ou a mudança dessas normas por outras que não aboquem garantias com eficácia análoga.

Já no plano concreto, a vedação do retrocesso bloqueia a prática de políticas estatais de enfraquecimento ou flexibilização dos Direitos Fundamentais.

Essa proibição de retrocesso, segundo Sarlet¹⁴ é um princípio com suas origens na doutrina e jurisprudência europeia, mais precisamente em Portugal, que abrigou o referido princípio ao declarar a inconstitucionalidade de uma lei que revogava parcela da “Lei do Serviço Nacional de Saúde”. Também houve inspiração na legislação da Alemanha, que serviu de inspiração para a jurisprudência Portuguesa.

Segundo J. J. Gomes Canotilho¹⁵, o qual é um grande defensor deste postulado, essa proteção dos Direitos constitui um poderoso limite jurídico da liberdade de conformação do legislador e, concomitantemente, uma obrigação de realização de uma política consentânea com os Direitos,

algumas aproximações. In: SARLET, Ingo Wolfgang; TIMM, Luciano Benetti (orgs). Direitos Fundamentais: orçamento e reserva do possível. 2 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010. p. 18-19.

¹³ DUTRA, Luciano. Direito constitucional essencial. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense. São Paulo: Método, 2017.

¹⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional.

¹⁵ CANOTILHO, José Joaquim. Direito Constitucional e teoria da constituição. Coimbra: Almedina, 2006. p. 177.

dirigindo sempre ao bem-estar de todos, de sorte que o centro essencial dos Direitos “*deve considerar-se constitucionalmente garantido, sendo inconstitucionais quaisquer medidas que, sem a criação de outros esquemas alternativos ou compensatórios, se traduzam na prática numa ‘anulação’, ‘revogação’ ou ‘aniquilação’ pura e simples desse núcleo essencial*”.

Esse princípio de vedação ao retrocesso ainda busca uma melhor definição jurídica, de modo que sua aplicação seja realizada de forma apropriada e não cause em uma situação de insegurança jurídica¹⁶. Situação essa que é totalmente o que o referido princípio visa combater e não agravar.

A proibição do retrocesso é um princípio independente, porém, a sua aplicação ocorrerá de maneira relativa e parcial, não aceitando margem a arbitrariedades e absolutismos e por ser um conteúdo que não possui definição na norma fundamental, é tido como indeterminado, sendo imperativa a intervenção do legislador para sua concretização.

Luís Roberto Barroso¹⁷ elucida que, mesmo da não incidência explícita da vedação ao retrocesso no sistema constitucional brasileiro, ela não pode servir de justificativa para que direitos que constituem parte do patrimônio de um indivíduo sejam suprimidos ou revogados.

O princípio da vedação ao retrocesso, não se encontra expresso, entretanto, decorre de um sistema jurídico-constitucional, que uma lei ao instituir dado direito, ele irá incorporar ao patrimônio jurídico da cidadania de modo que não poderá ser suprimido.

Desta forma a proibição do retrocesso se encontra fundamentada pela existência do Estado Democrático de Direito, o qual busca pela conservação de um mínimo de preservação, podendo ser social ou de segurança jurídica, da forma que acabe abrangendo também o mínimo existencial e a proteção da segurança¹⁸. Percebe-se que o Estado Democrático de Direito é um pressuposto que vai autorizar a existência da proibição do retrocesso social para evitar circunstâncias de degradação das conquistas promovidas no âmbito social.

Em assim sendo, entende-se que há a existência do princípio da vedação ao retrocesso social no ordenamento jurídico, mesmo não estando expressamente fundado na Constituição Brasileiro de 1988, podendo-se também dizer que o aludido princípio é um organismo para que sejam mantidas as prestações sociais constituídas por meio de lei ou políticas públicas e, por conseguinte, trazer a consolidação dos direitos do indivíduo dentro do Estado Democrático de Direito, evitando

¹⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. Notas Sobre a Assim Designada Proibição do Retrocesso Social no Constitucionalismo Latino-Americano. Revista TST, Brasília, vol. 75, nº 03, p. 116-149. jul/set. 2009. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/13602/007_sarlet.pdf?sequence=4&isAllowed=y. Acesso em: 28 fev. 2022.

¹⁷ BARROSO, Luís Roberto. Interpretação e aplicação da constituição. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 158.

¹⁸ SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional.

o abuso do mínimo existencial do cidadão.

2. DIREITOS FUNDAMENTAIS COMO PROTAGONISTA DA REVISÃO JUDICIAL PELA ATIVIDADE JURISDICIONAL

Diferentemente do que ocorreu nos Estados Unidos, onde o controle de constitucionalidade foi fruto de uma construção jurisprudencial em sintonia com o próprio constitucionalismo americano, no Brasil, em 1891, com a criação do Supremo Tribunal Federal, nasce o controle de constitucionalidade, dando alçada para que juízes possam exercer o controle de constitucionalidade, porém, o instituto no Brasil, nasceu muito mais como aparelho de ação do governo republicano receoso da ação da maioria parlamentar monárquica daquele período do que como instrumento de inclusão social e de respeito dos direitos fundamentais. Diante disso, o que se observou foi o papel primordial do Supremo Tribunal Federal, naquela época, foi de guardião da República e não de defensor dos direitos sociais e fundamentais inerentes a pessoa humana.

Diante disso, em nosso tempo temos a promulgação da Constituição de 1988 a qual trouxe outro tipo de Estado de Direito, onde se priorizou assegurar direitos fundamentais, individuais e garantir a expressão de valores políticos da sociedade disciplinando as “regras” da democracia.

Luís Roberto Barroso¹⁹, lembra que a Constituição Federal de 1988 conservou o sistema eclético, híbrido ou misto, ajustando o controle por via incidental e difuso (sistema americano), existente desde a República, com o controle por via principal e concentrado, implantado com a EC nº 16/65 (sistema continental europeu).

Assim, o ponto básico que vai regularizar todo o ordenamento normativo, desde a própria escolha normativa, é a soberania, o poder do povo, uma real citação à estrutura organizativa no plano sociológico, político, econômico e da vontade constituinte. Somente com essa observância é que uma Constituição será válida e legítima. Essa é a ideia que preponderou no constitucionalismo pós-guerra e foi decisiva para a limitação do poder estatal.

O dever de obediência ao Direito surge com a própria opção democrática normativa, que decorre da soberania. É justamente aqui que o ordenamento jurídico ganha legitimidade. Tem-se diversos contextos diferentes para justificá-la. Um deles é o contrato social, que já havia sido revelado por Rousseau e foi revisto por John Rawls, em sua Teoria da Justiça.

Assim, para Rawls a sociedade deve ser conduzida por um conceito público de justiça: “*poder-*

¹⁹ BARROSO, Luís Roberto. O controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 242.

*se-ia pensar no conceito público de justiça, como sendo a carta fundamental de uma sociedade humana em boa ordem*²⁰.

Destaca-se assim, as teses e teorias do jusfilósofo norte-americano Ronald Dworkin para controle de constitucionalidade, que representa um dos principais elementos para o Direito contemporâneo, teorias esse fruto de um contexto jurídico diverso do nosso, a *common law*. Dworkin adota uma proposta universalista quando alia em sua teoria as propostas de uma teoria hermenêuticas as quais se assentam em dois aspectos básicos: primeiro, a aflição com a legitimidade das decisões judiciais, o que vem a atacar o Positivismo Jurídico, assim como e talvez seu mais importante hipótese, a arguição de que existe a chamada discricionariedade judicial; e por segundo, a sugestão reconstrutiva da prática jurídica onde, utilizando-se da tese da unidade dos valores, restaura a função da Ética, da Moral e da Política. Assim, percebe-se que Dworkin não organiza em suas obras uma teoria apenas voltada para o *Common Law*, mas uma teoria geral do direito, aplicada também ao nosso ordenamento jurídico ocidental da *civil law*.

Sua posição primordial, e que foi sua principal bandeira, era a alegação da integridade como ideal para guiar as práticas jurídico-políticas de uma sociedade²¹.

Constata-se ainda, sua preocupação com o compromisso em oferecer às práticas ao Legislativo e ao Judiciário para melhor entendimento e leitura possíveis²².

Assim, a análise de Dworkin é na direção de que o cerne da argumentação jurídica versa na interpretação moral das práticas sociais existentes.

Dworkin parte de uma leitura inicial em princípios que ele chamará por leitura moral da Constituição, que é uma leitura deontológica da Constituição fundamentada em princípios jurídicos, tendo como ponto inicial a reconstrução da compreensão de dignidade da pessoa humana.

Do mesmo modo, Dworkin assinala o que ele entende por ética e por moral, restaurando por essa ótica uma concepção procedimental da noção de política, sendo está a exigência de que disposições institucionais respeitem os princípios da dignidade humana, dando assim novo significado a própria ideia de democracia, a qual não pode mais ser diminuída à observância da regra da maioria, como pretendiam os pensadores iluministas.

Temos assim, que a finalidade última do Direito é a proteção da pessoa humana, sendo necessário também assegurar os direitos humanos. Porém, para que se atinja toda a magnitude que

²⁰ RAWLS, John. Uma teoria da justiça. Brasília: UnB, 1981. p. 28.

²¹ DWORKIN, Ronald. O império do Direito. Tradução de Jeferson Luiz Camargo. São Paulo: Marins Fontes, 1999. p. 202.

²² DWORKIN, Ronald. O império do Direito. p. 213.

este papel exige é necessário que a atividade jurisdicional se efetive dentro de um enfoque mais positiva, encontrando-se os juízes e tribunais obrigados, por meio de aplicação, interpretação e integração, a conceder às normas de direitos humanos fundamentais a maior eficácia possível no âmbito jurídico.

Esse posicionamento se pauta com a participação efetiva dos magistrados no controle da efetividade, tanto por ação quanto por omissão, tendo como justificativa a obrigação de defesa contra a possível ação danosa do processo político majoritário, o que se chama de ativismo judicial.

Conforme Luis Roberto Barroso²³, longe de ser uma “ditadura de togas”, o ativismo judicial é um estilo, um modo proativo e expansivo de interpretar a Constituição, aceitando uma ação mais ampla do Judiciário, tomando espaços que foram deixados vagos ou que foram ocupados de maneira deficiente pelos demais Poderes.

São evidentes os posicionamentos contrários as decisões pelo Poder Judicial onde hajam lacunas na lei, mas se pode analisar a partir do elevado número de ações diretas promovidas perante o Supremo Tribunal Federal, e, notadamente, pelas inúmeras decisões declaratórias de inconstitucionalidade de leis editadas pela União Federal e pelos Estados, comprovando a baixa qualidade legislativa dividindo o necessário equilíbrio entre os Poderes, o que compromete os direitos e principalmente as garantias fundamentais dos cidadãos.

Não se trata de arbitrariedade decisória, mas do exercício da função julgadora pautado nos ditames principiológicos, como a moralidade, a justiça e a dignidade da pessoa humana, estabelecidos não só pela Constituição, mas gravados na consciência da coletividade.

Segundo Nara S.S.Pires²⁴ o ativismo judicial não se limita a um controle negativo de constitucionalidade, retirando do ordenamento jurídico aquelas normas que são incompatíveis com o espírito da Constituição Federal. O ativismo judicial também possui um controle de constitucionalidade positivo, no momento em que cria norma jurídica e exige a sua obediência pelos demais Poderes e pelos particulares, naqueles casos em que o Legislativo e o Executivos se mantiveram omissos, o que se nota mais evidente no que tange a proteção efetiva dos direitos humanos.

Verifica-se assim, que condicionados por uma visão exclusivamente formalista do direito, esses Juízes concebem o respeito das formalidades processuais como o objetivo mais importante

²³ BARROSO, Luis Roberto. Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: Os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 451-452

²⁴ PIRES, Nara S.S. O ativismo judicial como forma de assegurar os direitos fundamentais face à crise da separação dos poderes. Conpedi 2014. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos>. Acesso em: 28 fev. 2022.

da função judicial. Não se sensibilizam pelas mais graves violações de direitos humanos, desde que sejam respeitadas as formalidades. Por isso se pode dizer que os juízes formalistas são cúmplices inconscientes dos violadores de direitos humanos e concorrem de maneira significativa para combater sua impunidade.²⁵

Deve ser levado em conta ainda, a consciência crítica que os próprios magistrados devem ter, quando da análise de compatibilidade com normas, valores e princípios constitucionais e com tratados internacionais relativos aos direitos humanos.

Deste modo, é necessária uma consciência crítica dos próprios magistrados quanto ao acentuado ponto que lhes cabe, devendo sempre submeter à legislação elaborada pelo Poder Político à análise de compatibilidade com as normas, valores e princípios constitucionais e com os tratados internacionais relativos aos direitos humanos, i.e., com o moderno direito humanitário. Sem esta imperativa consciência crítica, ou seja, procedendo-se à aplicação cega e automática da lei, corre-se o risco de exercer o papel coadjuvante de reprodutor das relações de domínio.²⁶

Porém, essa transformação e concretização do ativismo jurisdicional são fundamentais para o aprimoramento de conhecimentos, relativo às normas internacionais de proteção dos direitos humanos, pois as condições e efeitos dessa integração ao sistema jurídico nacional ainda são pontos obscuros para muitos operadores do direito.

Diante de tais ponderações, percebe-se a importância da normatividade dos princípios, os quais, antes, não eram apontados como norma jurídica, estando no rol das fontes subsidiária do direito, aplicáveis apenas em caso de haver brecha na lei, além de não ser possível a aplicação da analogia ou do costume.

Compreende-se que o ativismo judicial se distingue por um modo proativo de interpretação constitucional por parte do Poder Judiciário, onde na busca para litígios com lacunas na lei, vão além do caso concreto e formam novas construções constitucionais, demonstrando uma forma de interpretação constitucional criativa especial, visando a proteção dos direitos humanos.

Resumindo, muitos são as barreiras à propagação da “cultura dos direitos humanos”, que tem por objetivo principal ampliar ao máximo sua proteção e reduzir a impunidade dos seus violadores. Dentro desta perspectiva, cabe à magistratura papel ativo na consecução deste resultado, exigindo-se trabalho permanente e determinado para superação de tão funestas barreiras.

²⁵ DALLARI, D. de A. O poder dos juízes. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 40

²⁶ PIRES, Nara S.S. O ativismo judicial como forma de assegurar os direitos fundamentais face à crise da separação dos poderes.

Diante disso, como já salientado, quanto a aplicação do Direito pelos juízes aos casos concretos, Dworkin²⁷ refere-se aos casos fáceis e difíceis. Aos casos fáceis entende que as normas em vigor é que devem ser aplicadas, porém, com relação aos casos difíceis, ou seja, aos em que não há nenhuma regra aplicável de forma imediata ao caso concreto, em que há lacunas no ordenamento jurídico, o proceder do juiz deve ser outro.

Essas lacunas deixadas no ordenamento jurídico são muito comuns, sendo deixadas pelo legislador de forma proposital ou não, pois não é possível antecipar de forma abstrata todas as circunstâncias concretas e futuras que poderão ocorrer.

A interpretação da norma jurídica é o primeiro passo para sua aplicação, momento em que se busca o “espírito da norma”, onde caso constatada deverá o juiz associá-la conforme as normas, regras ou princípios já existentes no ordenamento.

Ao Juiz não é dado a criação de um direito que modernize a ordem jurídica, não podendo, nunca, tomar decisões de forma discricionária criando um direito retroativo, nos moldes defendido pelos positivistas, em especial Kelsen²⁸, que defendia a possibilidade da integração de lacunas através da ampla discricionariedade do juiz.

Desta forma os princípios de direito têm como função prover essas lacunas no ordenamento jurídico. Pode não ser considerado justo, mas ainda mais injusto seria a não utilização de certos critérios extremamente injustos ao preencher essas lacunas. Ao juiz caberá a apreciação do caso com base em princípios já colocados, para o litígio em que descubra lacuna na legislação. É impossível do juiz julgar uma demanda de forma puramente discricionária. Para tanto, deverá amparar-se das normas, que são os princípios e as regras, para chegar à decisão correta.

Diante disso temos que os pontos fundamentais em uma interpretação do texto constitucional deve se basear, na análise política e legal e em uma correta avaliação da lei com base em princípios igualitários de Dworkin, o qual ainda entende que, nesse processo, os métodos clássicos da interpretação como o histórico, o econômico, devem ser observados, além do Juiz fazer uma análise moral para encontrar o melhor princípio, o melhor entendimento que o princípio requer, sempre mantendo a visão da dignidade da pessoa humano, sem o qual a aplicação do direito será ineficaz.

Dworkin desenvolve algumas ideias, a fim de demonstrar que, apesar da provável afronta à Democracia, o judiciário pode sim decidir sobre determinações legislativas, declarando-as

²⁷ DWORKIN, Ronald. Levando os direitos a sério. São Paulo: Martins Fontes, 2010. p. 9.

²⁸ KELSEN, Hans. Teoria pura do direito. 4. ed. Coimbra: Armênio Amado, 1979. p. 469.

constitucionais ou inconstitucionais, mesmo que tenha que fazer novos julgamentos substantivos a respeito das leis.²⁹

Assim, em países de tradição do *common law*, onde os costumes e decisões pretéritas são valorizados, se faz necessário o preenchimento das lacunas deixadas pelos casos já julgados, além das regras políticas criadas. Diante disso, de forma similar, no Brasil, caberá aos juízes essa interpretação, valendo-se de normas já postas, sejam regras ou princípios, conforme determinação decorrente da Lei de Introdução ao Código Civil, em seu art. 4º: “Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito”, e do Código de Processo Civil, art. 126: “O juiz não se exime de sentenciar ou despachar alegando lacuna ou obscuridade da lei. No julgamento da lide, caber-lhe-á aplicar as normas legais; não as havendo, recorrerá à analogia, aos costumes e aos princípios gerais de direito”.

Segundo até aqui estudado, entende-se que ao juiz não é possível substituir a vontade política, legislando, criando um direito *ex post facto*, pois causaria ilegitimidade em sua decisão, incerteza e incoerência perante o ordenamento constitucional, criando uma regra positivista, no qual decidam de forma discricionária (forte), modelo este que não tem lugar nos atuais sistemas, cf. Entende Dworkin: “Se um juiz tem o poder discricionário, então não existe nenhum direito legal (*right*) ou obrigação jurídica – nenhuma prerrogativa – que ele [juiz] deva reconhecer”³⁰, assim uma vez que ao trazer uma decisão judicial que substitui a vontade política, estará reduzindo a manifestação livre dos membros de uma sociedade. Desta forma, nos atuais sistemas constitucionais a segurança jurídica resultou, ela própria um princípio, onde a decisão judicial discricionária é uma decisão contrária ao sistema jurídico.

Dworkin separa as decisões baseadas em argumentos de política e argumentos de princípios, quando procurar dar resposta a esses casos que ele chamou de casos difíceis³¹.

Diz o autor que os argumentos de política são utilizados pelo Poder Legislativo e visam a estabelecer um direito coletivo³². Já os argumentos de princípio são utilizados pelo juiz e visam a estabelecer um direito individual.

Ao Juiz não é dado utilizar o argumento de política uma vez que não é “*legislador segundo*”, devendo sempre utilizar a lei posta como sua normativa, a qual foi erigida politicamente.³³

²⁹ DWORKIN, Ronald. Uma questão de princípio. São Paulo: Martins Fontes, 2001. p. 25.

³⁰ DWORKIN, Ronald. Levando os direitos a sério. p. 71.

³¹ DWORKIN, Ronald. Levando os direitos a sério. p. 129

³² DWORKIN, Ronald. Levando os direitos a sério. p. 129.

³³ DWORKIN, Ronald. Uma questão de princípio. p. 28

Ao Poder Judiciário, não cabe, portanto, decidir senão aplicando a norma jurídica com o escopo de melhor atender àquela decisão política. O juiz deve acatar com inteireza o Direito.

Essa proibição ao Poder Judiciário de proferir decisões políticas, tem por objetivo conservar os atos políticos íntegros. Por esse motivo que cabe ao Judiciário a declaração de inconstitucionalidade das normas jurídicas, pois declarará a não aplicabilidade de uma lei criada de forma política e democrática se entender, com base em argumentos de princípios, que essa lei é contrária ao ordenamento jurídico por estar desrespeitando o ideal constitucional.

Assim, pela ação direta de inconstitucionalidade, o juiz decide, em princípio, contra majoritariamente, pois em sua decisão está a declarar que uma lei, decidida pela maioria dos representantes do povo, não está de acordo com a Constituição, onde existem princípios superiores que também foram exaustivamente debatidos e decididos de forma original pelo legislador e que sempre devem ser respeitados. Desta forma, em assim sendo observado pelo julgador, a necessidade da integridade do ordenamento se impõe.

Essa decisão, a qual veio do Judiciário brasileiro, respeita a integridade do ordenamento jurídico e os princípios originais presentes na Constituição. Pois quando da elaboração das leis, os membros da sociedade devem ter consciência que uma das condições do debate é o respeito aos princípios constitucionais superiores, ou seja, a Carta de princípios estando lá inseridos os princípios da dignidade da pessoa humana, conforme já demonstrado.

Desta forma, fica claro que, em qualquer caso, o Juiz deve decidir na presença de princípios, não pode existir o decisionismo judicial, que, em *ultima ratio*, poderia se dizer uma decisão injusta.

Portanto, esses entendimentos têm como finalidade precisa demonstrar que o Juiz tornará efetivos os direitos políticos, os quais foram exercidos no anteriormente pela escolha das normas, tendo por base a lei e os princípios, uma vez que esses direitos, segundo Dworkin, “*são criações tanto da história, quanto da moralidade: aquilo a que um indivíduo tem direito, na sociedade civil, depende tanto da prática quanto da justiça de suas instituições políticas*”.³⁴

Desta forma, o judicial review aparece como importante aparelho de controle das decisões políticas, a fim de que os direitos fundamentais não sejam violados, i. e., através do controle de constitucionalidade pode o Poder Judiciário declarar inconstitucional atos originados nos demais poderes, os quais não se encontram em conformidade com o que prevê a Constituição, a qual é a representação maior das conquistas de direito de um povo ³⁵.

³⁴ DWORKIN, Ronald. Levando os direitos a sério. p. 136.

³⁵ DWORKIN, Ronald. Uma questão de princípio. p. 38- 39

Segundo esse pensamento, legisladores não estão mais preparados que juízes quando decidem questões de direito, muito mais quando se trata de interesses das minorias. O judicial review cria o, fórum do princípio, onde assuntos podem ser discutidos à luz do direito, onde se tem a possibilidade de aperfeiçoar a democracia e o Estado Constitucional, sendo que direitos individuais, ou fundamentais, podem ser garantidos até mesmo às minorias.

Neste contexto, é que o sistema de controle constitucional brasileiro teve inspiração direta no norte-americano, mesmo tendo origens diversas, o *civil law* brasileiro e o *common law* norte-americano, a comparação entre esses dois sistemas é pertinente, embora, deve ser ressaltado que a teoria do judicial review dworkiniana está presente apenas formalmente na Constituição Federal Brasileira de 1988, pois ela tem caráter garantista, buscando a promoção de direitos fundamentais, possibilitando, inclusive, a atuação do Poder Judiciário para que esses direitos fundamentais sejam assegurados.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do exposto, observa-se que as Bases teóricas para um controle constitucional brasileiro, através de suas teorias, demonstram quando e em que momento o Poder Judiciário pode intervir em uma norma, a fim de considerá-la constitucional ou inconstitucional, evidenciam também quando os Juízes devem utilizar os argumentos de princípio visando estabelecer um direito individual, valendo-se principalmente dos princípios da dignidade da pessoa humana, como sucedâneo principal para verificar se a referida norma tem em sua aplicação a preocupação com os direitos individuais da pessoa, bem como se ela modificou ou não a vida da sociedade atingida por ela, na forma preconizada pelo legislador.

Nesse contexto, em resposta ao questionamento proposto, se pode o juiz através da revisão judicial de uma norma nova frente a Constituição Federal, substituir a vontade política, utilizando-se de decisões baseadas em Direitos Fundamentais, se passa as considerações finais na qual inicialmente a Revisão Judicial, nos termos proposto por Ronald Dworkin, mostra que a forma de interpretar a norma jurídica é passo inicial para sua aplicação, é quando o intérprete busca o “espírito da norma”, e em sendo verificada deverá o juiz associá-la conforme as normas, regras ou princípios já existentes no ordenamento jurídico, porém ao Juiz é vedado a criação de um direito que traga inovação a ordem jurídica, não sendo possível, jamais, decidir casos concretos usando sua discricionariedade, criando um direito retroativo, na forma entendida pelos positivistas, que defendia a possibilidade da integração de lacunas através da ampla discricionariedade do juiz.

Cabe ainda dizer que a esse Juiz a análise do caso com base em princípios já colocados, para

o litígio em que descubra lacunas na legislação, não há a possibilidade a ele julgar um caso concreto de forma puramente discricionária. Para isso, deverá utilizar-se das normas tais como os princípios e regras, para chegar à decisão correta, dentre essas uma proteção aos Direitos Fundamentais prevenindo a revogação das normas que os aproveitam ou a mudança dessas normas por outras que não abonem garantias com eficácia análoga, pois assim os pontos fundamentais em uma interpretação do texto constitucional devem se basear, na análise política e legal e em uma avaliação correta da lei com base em princípios igualitários.

Assim, Dworkin separa essas decisões a serem tomadas, baseadas em argumentos de política e contextos de princípios, quando procura dar resposta aos casos que ele chamou de casos difíceis.

Diante desse entendimento tem-se que o Poder Judiciário não poderá valer-se do argumento de política por não ser “legislador segundo”, devendo se valer da lei, a qual foi erguida politicamente. Ainda que um argumento de política é transformado em lei, tornando-se questão de princípio e a solução para os casos difíceis.

Ao Poder Judiciário não cabe, portanto, decidir senão aplicando a norma jurídica com a finalidade de melhor atender àquela decisão política. O juiz respeitará a integridade do Direito. Dworkin sinaliza que eventual decisão política judicial tem o escopo de agradar o povo, e não é essa a tarefa do Juiz, que não foi eleito por ele. Portanto, esses entendimentos de Dworkin tem como finalidade precisa demonstrar que o juiz poderá tornar efetivos os direitos políticos, os quais foram exercidos no passado pela escolha das normas, levando-se por base a lei e os princípios, pois, é em Dworkin que se vê possível uma sociedade cujo sistema de direito é seguro e, acima de tudo, com vistas à Justiça.

De tal modo, o judicial review aparece como importante instrumento controlador das decisões políticas, a fim de que direitos fundamentais não sejam infringidos, isto é, através do controle de constitucionalidade pode o Poder Judiciário, conforme entendimento acima exposto, declarar inconstitucional atos propostos pelos demais poderes os quais não estejam de acordo com o que prevê a Constituição, que por sua vez é a representação maior das conquistas de direito de um povo, em especial as conquistas sociais.

Em assim sendo, aplicando-se o princípio da vedação ao retrocesso social no ordenamento jurídico, como acima verificado, podemos dizer que o aludido princípio é um organismo para que sejam mantidas as prestações sociais constituídas por meio de lei ou políticas públicas e, por conseguinte, trazer a consolidação dos direitos do indivíduo dentro do Estado Democrático de Direito, evitando o abuso do mínimo existencial do cidadão.

Desta forma a proibição do retrocesso se encontra fundamentada pela existência do Estado Democrático de Direito, o qual busca pela conservação de um mínimo de preservação, podendo ser social ou de segurança jurídica, da forma que acabe abrangendo também o mínimo existencial e a proteção da segurança.

Essa proteção da segurança diferencia-se do conceito de igualdade assegurada pela Constituição, pois a igualdade jurídica é exercida em sentido formal e material pelos órgãos públicos em detrimento dos cidadãos. Caracterizando-se assim a igualdade como justiça de oportunidades, que só será equivalente à igualdade de oportunidades, se houver espaço deixado pela Constituição para decisões políticas, que podem usá-la para modificar situações fáticas.

Desta maneira utilizando-se da visão protetiva da pessoa humana, como aqui mencionado, teremos mais uma ferramenta que servirá para investigar as causas e as consequências das regras jurídicas e de suas organizações, na tentativa de prever como os cidadãos e agentes públicos se comportarão diante de uma dada regra e como alterarão seu comportamento caso esta regra seja alterada, bem como se essa regra não modificará preceitos e princípios já consagrados na Constituição, em especial os direitos da pessoa humana.

Finalmente chega-se ao ponto que se pode falar que o sistema de controle de constitucionalidade brasileiro teve inspiração direta no norte-americano, e mesmo com origens diversas, o civil law brasileiro e o common law norte-americano como acima mencionado. A comparação entre os dois sistemas é pertinente, embora, deve ser enfatizado que a teoria do judicial review, está presente apenas formalmente na Constituição Federal de 1988, pois ela tem caráter garantista, buscando sempre a promoção de direitos fundamentais, autorizando, inclusive, a ação do Poder Judiciário para que esses direitos fundamentais sejam assegurados, como de tudo acima apresentado, podendo sim o Juiz utilizar-se de tal princípio para analisar uma norma nova posta frente a Constituição Brasileira.

REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

BARROSO, Luís Roberto. Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: Os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. São Paulo: Saraiva, 2009.

BARROSO, Luís Roberto. Interpretação e aplicação da constituição. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

BARROSO, Luís Roberto. O controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

CANOTILHO, José Joaquim. Direito Constitucional e teoria da constituição. Coimbra: Almedina, 2006.

- CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil. O longo Caminho*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2007.
- DALLARI, D. de A. *O poder dos juízes*. São Paulo: Saraiva, 1996.
- DUTRA, Luciano. *Direito constitucional essencial*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017.
- DWORKIN, Ronald. *Levando os Direitos a Sério*. São Paulo: Martins Fontes, 2010.
- DWORKIN, Ronald. *Uma questão de princípio*. São Paulo: Martins Fontes, 2001.
- DWORKIN, Ronald. *O império do Direito*. Tradução de Jeferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 1999.
- KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. 4. ed. Coimbra: Armênio Amado, 1979.
- MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *Direito internacional: tratados e direitos humanos fundamentais na ordem jurídica brasileira*. Rio de Janeiro: América Latina, 2001.
- MIGUEL, Alexandre. *A Constituição brasileira e os tratados internacionais de direitos humanos*. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, ano 14, nº. 55, abr- jun. de 2006, p. 286. Publicação Oficial do Instituto Brasileiro de Direito Constitucional – IBDC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.
- PAINE, Thomas. *Common sense [1776]*. Edição de Moncure Daniel Conway, 1894. Versão eletrônica por Gutenberg Project. Disponível em: www.gutenberg.org. Acesso em: 04 fev. 2022.
- PEREZ LUÑO, Antonio Enrique. *Los derechos fundamentales*. Madrid: Tecnos, 2004.
- PIRES, Nara S.S. *O ativismo judicial como forma de assegurar os direitos fundamentais face à crise da separação dos poderes*. *Conpedi* 2014. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos>. Acesso em: 28 fev. 2022.
- RAWLS, John. *Uma teoria da justiça*. Brasília: UnB, 1981.
- SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 12. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.
- SARLET, Ingo Wolfgang. *Notas Sobre a Assim Designada Proibição do Retrocesso Social no Constitucionalismo Latino-Americano*. *Revista TST, Brasília*, vol. 75, nº 03, p. 116-149. jul/set. 2009. Disponível em:
https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/13602/007_sarlet.pdf?sequence=4&isAllowed=y. Acesso em: 28 fev. 2022.
- SARLET, Ingo Wolfgang; FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. *Reserva do possível, mínimo existencial e direito à saúde: algumas aproximações*. In: SARLET, Ingo Wolfgang; TIMM, Luciano Benetti (orgs). *Direitos Fundamentais: orçamento e reserva do possível*. 2 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010.
- SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. São Paulo: Malheiros, 2000.

A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA INSTITUIÇÃO DE ESPAÇOS TERRITORIAIS ESPECIALMENTE PROTEGIDOS

Alice Pacheco Oliveira¹

Carla Letícia Pereira Nunes²

RESUMO

A preservação da biodiversidade é um tema recorrente, ao mesmo tempo que é antigo e atual. A complexidade do tema faz com que diversas áreas do conhecimento contribuam para a discussão e para o conhecimento. Neste texto, elencamos apenas duas: a biologia e o direito. Preservar o hábitat da fauna e da flora é uma medida necessária, já identificada por diversos países e entidades internacionais com o passar das décadas e dos séculos. Sendo o Brasil um dos países que mais concentra biodiversidade em seu território, verificou-se que instituir políticas públicas de preservação de espaços territoriais era uma questão de responsabilidade perante a comunidade internacional, já que todos vivemos no mesmo planeta. Este texto traz uma linha histórica de acontecimentos envolvendo a criação de espaços territoriais especialmente protegidos no território brasileiro. Inicia-se a abordagem do tema no período colonial, indo até os mais recentes dados disponíveis a respeito de espaços territoriais especialmente protegidos no Brasil.

Palavras-chave: Biodiversidade; Conservação; Espaços; Proteção; Territoriais.

ABSTRACT

Biodiversity preservation is a trending and present discussion, at the same time as it is an old one. Its complexity makes it possible for a lot of fields in research to contribute for the discussion e knowledge. So, we have selected two of those fields: biology and law. Safeguard fauna and flora is indisputably an important and necessary measure. So it is that a great number of countries and international entities have already identified its importance. Because Brazil is one of the countries that gathers the most of biodiversity in its territory, creating laws and administrative rules to preserve certain natural spaces became a responsibility issue regarding the international community. This article presents a historical line of events regarding the first creations of specially protected territorial spaces in Brazilian territory. The first analyzed is Brazil's colonial period. Further the content explains all the way in history until recent data regarding specially protected territorial spaces in Brazil's territory.

Keywords: Biodiversity; Conservation; Spaces; Protection; Territory.

¹ Mestranda em Direito no Programa de Pós Graduação em Direito da Universidade de Caxias do Sul (UCS). Advogada. E-mail: apoliveira7@ucs.br

² Mestranda no Programa de Pós-Graduação em Direito na Universidade de Caxias do Sul (UCS). Especialista em Direito do Estado pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Especialista em Desenvolvimento Territorial pela Universidade Federal de Santa Catarina. Procuradora. E-mail: clpnunes1@ucs.br

INTRODUÇÃO

Para um país como o Brasil, que tem dimensões continentais e é mundialmente conhecido por sua biodiversidade, seus biomas, sua fauna, sua flora, suas bacias hidrográficas, etc, é essencial a existência de políticas públicas voltadas, especificamente, à proteção de determinadas frações do seu território continental e marinho. Nosso país é o mais biodiverso do planeta. Aqui estão entre 10 e 20% das espécies animais e 30% das florestas tropicais do mundo³.

Em diversas localidades brasileiras, estão delimitados espaços territoriais especialmente protegidos. Há uma série de qualificações e características encontradas nas legislações atuais pertinentes a estes espaços, o que faz com que a compreensão do tema demande estudo e pesquisa. Este texto propõe-se a apresentar e explicar os fundamentos e a evolução das políticas públicas e das legislações brasileiras voltadas aos espaços territoriais especialmente protegidos.

Este artigo é o resultado de uma pesquisa qualitativa, na qual foram aplicadas as metodologias descritiva e explicativa. Foram pesquisados dezenas de materiais, entre livros e artigos, para que fosse possível traçar uma linha do tempo da criação e instauração de áreas protegidas brasileiras.

1. ESPAÇOS TERRITORIAIS ESPECIALMENTE PROTEGIDOS, FUNDAMENTOS E EVOLUÇÃO

Atualmente, segundo Pereira e Scardua⁴, no nosso ordenamento jurídico, a norma instituidora dos espaços territoriais especialmente protegidos encontra-se no inciso III, do parágrafo 1º, do artigo 225 da Constituição Federal de 1988⁵. Os autores explicam, ainda, que esta norma constitucional tem aplicabilidade imediata e eficácia plena restringível, eis que ela nasceu com todas as potencialidades, não havendo, porém, qualquer exigência expressa para que o legislador infraconstitucional especifique conceitos e limites.

³ GANEM, Roseli Senna. DRUMMOND, José Augusto. *Biologia da conservação: as bases científicas da proteção da biodiversidade*. In: Roseli Senna Ganem. (Org.). *Conservação da biodiversidade: legislação e políticas públicas*. Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2010, v. 1, p. 23. Disponível em: https://livroaberto.ibict.br/bitstream/1/708/1/conservacao_biodiversidade.pdf. Acesso em: 24 jan. 2022.

⁴ PEREIRA, Polyana Faria. SCARDUA, Fernando Paiva. *Espaços territoriais especialmente protegidos: conceito e implicações jurídicas*. Campinas: Ambiente e Sociedade. V. XI, 2008. p. 86. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/asoc/a/ZQ47CM46G7jkwX53ztmqSxN/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 07 jan. 2022.

⁵ Art. 225. 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.

§ 1º Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

III - definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção;

A definição dos espaços territoriais a serem protegidos pode ser feita por leis ou decretos. É da Administração Pública a responsabilidade para demarcar áreas protegidas, com base no seu poder de polícia e de restrição do exercício de direitos individuais. Porém, caso seja necessário providenciar alguma forma de supressão ou de alteração em áreas protegidas, tal responsabilidade recai ao Congresso Nacional, e não mais à Administração Pública. Assim, é necessária a edição de uma lei para alterar ou suprimir um espaço territorial especialmente protegido⁶.

Mas, sendo uma nação com uma extensão territorial tão grande, é realmente imprescindível tornar intocáveis, por lei, frações do território brasileiro? Ou, ainda, tornar restrito o seu uso recreativo ou econômico pela população? A resposta para esta pergunta perpassa por diversas áreas do conhecimento. E não será possível, infelizmente, abordar todas neste texto. Elencamos, para fins didáticos, duas delas: a biologia e o direito, sendo este nosso enfoque principal.

Na biologia há uma especialidade de estudos chamada de ecologia. Para Peticarrari, Trigo e Barbieri⁷, a ecologia é descrita como sendo “uma ciência que estuda as interações entre os seres vivos e com o ambiente que os cerca”. O zoólogo e ecólogo Odum⁸ define a ecologia como sendo “o estudo das relações dos organismos ou grupos de organismos com o seu ambiente, ou a ciência das interações que ligam os organismos vivos ao seu ambiente.”. Assim, a biologia contribui para a compreensão do tema, trazendo insumos para que compreendamos as relações entre os seres vivos e o ambiente. E o ambiente natural, seja ele terrestre ou aquático, precisa ser conservado, precisa existir na sua forma mais crua para que possamos estudá-lo.

Sobre a seleção de áreas para conservação, Ganem e Drummond⁹ esclarecem que os recursos para proteger a biodiversidade são escassos. Explicam que um dos principais conceitos da ecologia relativo a espécies é o de endemismo, e que uma espécie endêmica é aquela cuja distribuição natural é restrita a um determinado lugar, sendo, portanto, muito vulnerável à extinção caso seu hábitat esteja ameaçado. E sobre os programas de conservação, defendem:

Dessa forma, os programas de conservação devem levar em conta a vulnerabilidade das espécies e os requisitos para a sua proteção. As áreas destinadas à proteção da biodiversidade devem garantir a sustentabilidade das populações e manter o fluxo gênico entre elas. Para tanto, amostras de ecossistemas devem ter o tamanho suficiente a qualidade adequada para que a espécie sobreviva. Critérios para a definição do tamanho e da forma

⁶ ANTUNES, Paulo de Bessa. Direito ambiental. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2020. p. 739.

⁷ PERTICARRARI, André; TRIGO, Fernando Rossi; BARBIERI, Marisa Ramos; COVAS, Dimas Tadeu. O uso de textos de divulgação científica para o ensino de conceitos sobre ecologia a estudantes da educação básica. Bauru: Ciência & Educação. V. 16, n. 2, 2010. p. 375. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S1516-73132010000200007>. Acesso em: 13 jan. 2022.

⁸ ODUM, Eugene P. Fundamentos de ecologia. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1971. p. 4.

⁹ GANEM, Roseli Senna. DRUMMOND, José Augusto. Biologia da conservação: as bases científicas da proteção da biodiversidade. p. 33-35.

ideal das áreas destinadas à conservação foram estabelecidos com base na relação espécie-área, retirada da teoria da biogeografia de ilhas. Nesse modelo, as áreas protegidas podem ser comparadas a ilhas, isto é, a espaços com flora e fauna nativas cercadas de ambientes alterados pela ação humana. Assim, seriam preferíveis unidades maiores a menores, inteiras a divididas, circulares a lineares, próximas entre si a distantes entre si.

No direito, a explicação mais contemporânea de porquê necessitamos proteger alguns espaços territoriais inicia na Constituição Federal de 1988. O seu artigo 225 determina que todos nós temos direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado. Determina, ainda, que este meio ambiente ecologicamente equilibrado é um bem de uso comum do povo e é, também, essencial à sadia qualidade de vida. E em relação a estes ditames da carta magna, Pereira e Scardua¹⁰ fazem uma importante observação:

Nesse sentido, a expressão “meio ambiente ecologicamente equilibrado”, utilizada no caput do art. 225, poderia levar à interpretação, em uma visão biocêntrica da ecologia, de que o que se pretende proteger com a instituição dos espaços territoriais especialmente protegidos seria somente o meio físico e as relações entre os seres vivos, excluídos destes o homem.

A Constituição de 1988 é referenciada por muitos como sendo divisora de águas em matéria ambiental. Ela inovou muito em relação a este tema, se comparada às Constituições anteriores, pois não só trouxe em seu texto regras ambientais expressas, como também estabeleceu mecanismos que garantem a perpetuidade legal e ecológica dos espaços territoriais especialmente protegidos¹¹.

Nas Constituições Federais anteriores a de 1988 também se encontrava a determinação de que fossem protegidos especialmente determinados espaços territoriais, porém de maneira menos detalhada e com poucos conceitos. A Constituição de 1934 abordava a “proteção das belezas naturais”, a de 1937 determinava a proteção de “monumentos históricos, artísticos e naturais” e “locais particularmente dotados pela natureza”, a de 1946 especificava como protegidos pelo Poder Público “os monumentos naturais”, e, por fim, a de 1967, assim como a sua imediata antecessora, ditava que ficavam sob a proteção do Poder Público “os monumentos e as paisagens naturais”¹².

O ser humano está inserido nesta figura abstrata denominada de “meio ambiente”. Não está separado e isolado dele. Necessitamos, tanto quanto todos os seres vivos e os animais não humanos, de bens essencialmente naturais, como a água e as frutas, por exemplo. Mesmo a parcela da população que vive nos centros urbanos necessita desses e de muitos outros bens essencialmente naturais para a sua subsistência digna.

Assim sendo, seres humanos e ambiente natural interagem e são diretamente afetados um

¹⁰ PEREIRA, Polyana Faria. SCARDUA, Fernando Paiva. Espaços territoriais especialmente protegidos: conceito e implicações jurídicas. p. 88.

¹¹ MACHADO, Paulo Affonso Leme. Direito ambiental brasileiro. 7ª Edição. São Paulo: Malheiros, 1998. p. 73.

¹² ANTUNES, Paulo de Bessa. Direito ambiental. p. 748.

pelo outro. Para alguns, tal afirmativa é óbvia e, talvez, desnecessária. Entretanto, como referido anteriormente, é preciso reforçá-la para que se verifique a necessidade de proteger, especialmente, determinados espaços territoriais brasileiros.

No decorrer da evolução da humanidade, a forma como vimos, convivemos e interagimos com a natureza mudou muito. Segundo Benjamin¹³, a respeito da proteção especial a certas áreas de território:

É uma prática humana tão antiga quanto geograficamente espalhada por todos os continentes a designação de áreas ou bolsões de território para a preservação de certos atributos da natureza, ora por razões religiosas ou culturais, ora como demonstração de status social (os bosques reais de caça, por exemplo).

A partir da segunda metade do século XX, momento em que a dita evolução civilizatória se torna mais perceptível na história do mundo, a forma como passamos a enxergar a natureza mudou drasticamente. O conhecimento científico e as expressivas mudanças culturais, tais como, por exemplo, as relações de trabalho e a organização dos centros urbanos, nos fizeram enxergar a natureza como um todo holístico¹⁴.

No final do século XIX, os Estados Unidos se mobilizaram para começarem a delimitar suas áreas naturais especialmente protegidas. O país é considerado como sendo o berço de nascimento do que chamamos de “parques nacionais”. Em 1872, foi implementado no território estadunidense o Parque Nacional de Yellowstone, sendo sua criação fruto de uma política de proteção da natureza selvagem e intocada¹⁵.

No Brasil, o Parque Nacional de Itatiaia, implementado em 1937, marca, formalmente, o início do movimento nacional pela preservação de determinados espaços naturais do nosso território. Sua criação foi fruto de muitos anos de debates e de mobilizações, os quais iniciaram ainda durante os períodos colonial e imperial.

No período colonial, os recursos naturais eram considerados como sendo propriedade do Estado¹⁶. Enfatizam-se dois documentos, cujos teores continham determinações para proteção da natureza brasileira: o “Regimento do Pau-Brasil”, de 1605, e a “Carta Régia”, de 1797. Seus principais

¹³ BENJAMIN, Antônio Herman (coord.). Introdução à Lei do Sistema Nacional das Unidades de Conservação. *In*: Direito ambiental das áreas protegidas: o regime jurídico das unidades de conservação. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001. p. 284.

¹⁴ BENJAMIN, Antônio Herman (coord.). Introdução à Lei do Sistema Nacional das Unidades de Conservação. p. 277.

¹⁵ LANGLEY, S. The system of protected areas in the United States. *In*: BENJAMIN, A.H. (org.) Direito Ambiental das Áreas Protegidas: o regime jurídico das unidades de conservação. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2001. p. 116-161.

¹⁶ CÂMARA, João Batista Drummond. Governança ambiental no Brasil: ecos do passado. *Revista de Sociologia e Política*, Curitiba, v. 21, n. 46, 2013. p. 127. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S0104-44782013000200008> . Acesso em: 24 jan. 2022.

objetivos eram proteger as florestas e controlar o acesso a recursos naturais, tais como a madeira, a qual era um insumo importantíssimo para a construção de embarcações e de casas, por exemplo¹⁷. Importante enfatizar que todos os instrumentos formais adotados pela coroa portuguesa e, mais tarde, pelo Império brasileiro, tinham como principal objetivo a proteção de certos recursos naturais, sem, especificamente, demarcarem áreas e territórios especialmente protegidos¹⁸.

Quando, na primeira metade do século XIX, Dom Pedro II identificou que a captação de água na floresta da Tijuca e na Serra do Mar, na cidade do Rio de Janeiro, estava prejudicada porque os estoques hídricos da região estavam comprometidos, precisou adotar medidas drásticas. O desmatamento predatório da mata nativa, por conta da expansão das fazendas de plantio de café em direção à floresta, ocorrida por volta de 1760 em diante, levou ao desmatamento de quase toda a serra carioca, causando a posterior decadência dos cafezais, declínio da produtividade e aparecimento de pragas¹⁹.

As florestas da Gávea, Grajaú, Catumbi, Santa Tereza, Rio Comprido, Andaraí, Jacarepaguá, entre outras, foram as primeiras florestas do Brasil a sofrerem devastação em larga escala para darem lugar a grandes fazendas de plantio de café. Até meados do século XIX, os habitantes da cidade do Rio de Janeiro tinham acesso a água potável através de um sistema de bicas e de chafarizes públicos que eram alimentados, principalmente, pelo rio Carioca, localizado na serra então desmatada. O Imperador, visando a recuperação dos recursos hídricos da floresta da Tijuca, recomendou que a vegetação local fosse replantada, e, ainda, ordenou a desapropriação das fazendas que haviam expandido seu plantio até o local que seria recuperado. As desapropriações foram iniciadas em 1857 pelo então Ministro dos Negócios, Barão de Bom Retiro. E, em 1861, foram instituídas as florestas da Tijuca e das Paineiras, com o objetivo principal de resguardar os recursos hídricos da região²⁰.

Como mencionado anteriormente, em 1872, nos Estados Unidos, foi criado o Parque Nacional de Yellowstone, primeiro espaço territorial especialmente protegido do país. A iniciativa inspirou outros países a adotarem a mesma ideologia preservacionista de proteção da natureza

¹⁷ CARVALHO, José Cândido de Melo. A conservação da natureza e recursos naturais na Amazônia brasileira. Rio de Janeiro: Fundação Brasileira para a Conservação da Natureza, 1966. p. 28.

¹⁸ MEDEIROS, Rodrigo. Evolução das tipologias e categorias de áreas protegidas no Brasil. *Ambiente & Sociedade*, 2006, v. 9, n. 1. p. 44. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/asoc/a/C4CWbLfTKrTPGzcN68d6N5v/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 28 dez. 2021.

¹⁹ MEDEIROS, Rodrigo. Evolução das tipologias e categorias de áreas protegidas no Brasil. p. 44.

²⁰ BARRETTO FILHO, Henyo Trindade. Notas para uma história social das áreas de proteção integral no Brasil. In: RICARDO, F. (org.) *Terras Indígenas e Unidades de Conservação*. São Paulo: Instituto Socioambiental. 2004. p. 55. Disponível em: https://iieb.org.br/wp-content/uploads/2019/01/artigo_henyo.pdf. Acesso em: 19 jan. 2022.

selvagem e intocada. Em 1898 foi criado o *Kruger National Park*, na África do Sul²¹. Na América Latina, destacamos a Argentina e o Chile que, em 1903 e 1927, respectivamente, criaram seus primeiros parques nacionais²².

Ainda durante o período Imperial, houve bastante engajamento para criação de áreas protegidas no Brasil. Dentre os principais expoentes na problematização do tema ambiental brasileiro estava José Bonifácio. Em 1821, ele sugeriu a criação “de um setor administrativo especialmente responsável pela conservação das florestas, uma vez que vastas porções da Mata Atlântica, sobretudo no Nordeste, tinham sido destruídas para utilização da madeira”²³. No ano de 1876, o engenheiro abolicionista André Rebouças sugeriu que fossem criados dois parques nacionais: um em Sete Quedas, no Paraná, e outro na Ilha do Bananal, no Tocantins. Apesar de a criação destes parques não ter sido concretizada, nos anos seguintes, a discussão sobre o tema “áreas protegidas” no Brasil ganhou mais espaço, o que contribuiu muito para a criação dos primeiros parques nacionais no final da década de 1930²⁴.

Em 1911, foi publicada a primeira obra brasileira contendo um estudo que descrevia, detalhadamente, os biomas brasileiros e seus respectivos estados de conservação. A obra teve como autor o cientista Luís Felipe Gonzaga de Campos e foi intitulada “Mapa Florestal do Brasil”. Como consequência desta importante publicação, foram editados decretos pela Presidência da República, os quais criavam dois parques nacionais no território do Acre. Apesar de o período republicano ter iniciado pouco mais de duas décadas antes, em 1889²⁵, as instituições e os instrumentos políticos e jurídicos da jovem República brasileira ainda eram demasiadamente frágeis, comparados aos das antigas e tradicionais elites rurais, para estipular políticas públicas tão expressivas como a criação de áreas protegidas em forma de parques nacionais²⁶.

As décadas de 1920 e 1930 foram marcadas por uma vasta produção legislativa em matéria ambiental. De acordo com Barretto Filho²⁷:

²¹ BENJAMIN, Antônio Herman (coord.). Introdução à Lei do Sistema Nacional das Unidades de Conservação. p. 284.

²² MEDEIROS, Rodrigo. IRVING, Marta. GARAY, Irene. A proteção da natureza no Brasil: evolução e conflitos de um modelo em construção. Salvador: Revista de Desenvolvimento Econômico. Ano VI, n. 9, 2004. p. 85. Disponível em: <https://revistas.unifacs.br/index.php/rde/article/view/115> . Acesso em: 19 jan. 2022.

²³ MEDEIROS, Rodrigo. Evolução das tipologias e categorias de áreas protegidas no Brasil. p. 44.

²⁴ MEDEIROS, Rodrigo. Evolução das tipologias e categorias de áreas protegidas no Brasil. p. 44-45.

²⁵ BRASIL. Senado Federal. História da república no Brasil: república velha e marco inicial do período republicano. Rádio Senado, 2018. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/radio/1/noticia/2018/09/19/republica-velha-e-marco-inicial-do-periodo-republicano-no-brasil#:~:text=O%20per%C3%ADodo%20Republicano%20no%20Brasil,Republicano%20da%20hist%C3%B3ria%20do%20Brasil>. Acesso em: 19 jan. 2022.

²⁶ MEDEIROS, Rodrigo. Evolução das tipologias e categorias de áreas protegidas no Brasil. p. 45.

²⁷ BARRETTO FILHO, Henyo Trindade. Notas para uma história social das áreas de proteção integral no Brasil. p. 56.

O ano de 1921 marca a criação do Serviço Florestal e a primeira menção da categoria Parque Nacional num dispositivo legal. Em 1934, além de uma nova Constituição Federal, foram promulgados os primeiros “códigos” Florestal, de Águas e Minas, e de Caça e Pesca. No mesmo ano, criou-se o Conselho Florestal Federal – por determinação do Código Florestal – e os Serviços de Saúde Vegetal e Animal, e de Irrigação e Reflorestamento do Ministério da Agricultura. Um ano antes havia se instituído a fiscalização das expedições artísticas e científicas no Brasil.

É importante dar destaque ao Código Florestal de 1934. Este documento definiu, de forma objetiva, a base para a proteção territorial de florestas e outras formas de vegetação natural brasileiras. Foi o primeiro documento a definir a tipologia das áreas que seriam por ele especialmente protegidas, sendo divididas em quatro tipos: protetoras, remanescentes, modelo e de rendimento²⁸.

Medeiros classifica, de forma sucinta, os quatro tipos de áreas protegidas presentes no Código Florestal de 1934 da seguinte forma:

Eram do tipo protetoras as florestas que tivessem finalidade de conservar os regimes das águas, evitar a erosão, fixar dunas, assegurar a salubridade pública, proteger sítios, asilar espécimes da fauna, ou proteger, do ponto de vista militar, as fronteiras. Florestas remanescentes eram aquelas declaradas pelo Poder Público Federal, Estadual ou Municipal, visando a criação de parques, inclusive pequenos bosques de gozo público e reservas de proteção biológica ou estética. As florestas modelo e de rendimento eram aquelas que poderiam ser submetidas a manejo de recursos naturais, visando o extrativismo de madeira. Nelas figuravam as Florestas Nacionais.

A formalização e a criação, em junho de 1937, do primogênito dos parques nacionais brasileiros, o Parque Nacional de Itatiaia, deve-se ao fortalecimento dos instrumentos jurídicos e políticos da ainda jovem República brasileira. Ele fica situado na Serra da Mantiqueira, é inserido no bioma Mata Atlântica, abrangendo os municípios de Itatiaia e Resende, no estado do Rio de Janeiro, e os de Bocaina de Minas e Itamonte, estes no estado de Minas Gerais. As terras que hoje constituem o parque eram de propriedade de Irineu Evangelista de Souza, o Visconde de Mauá, e foram adquiridas pela Fazenda Federal em 1908 para a criação de dois núcleos coloniais que, todavia, não foram bem-sucedidos. As terras foram, então, passadas para o Ministério da Agricultura que, em 1929, criou uma Estação Biológica subordinada ao Jardim Botânico do Rio de Janeiro. A ideia de transformação em parque nacional data de 1913, e foi aconselhada pelo botânico Alberto Lofgren. Em dezembro do mesmo ano, José Umbmayer advogou pela criação do parque em uma conferência realizada na Sociedade de Geografia do Rio de Janeiro, que contou com apoio de Derby Lofgren e o Barão Homem de Melo, conhecedores da região²⁹.

²⁸ MEDEIROS, Rodrigo. Evolução das tipologias e categorias de áreas protegidas no Brasil. p. 50.

²⁹ BRASIL. Ministério do Meio Ambiente. O parque nacional é o primeiro parque do Brasil, criado em junho de 1937. Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade, ICMBio. Disponível em: <https://www.icmbio.gov.br/parnaitatiaia/>. Acesso em: 20 jan. 2022.

O novo cenário político e jurídico da década de 1930 também influenciou a criação, em 1939, de mais dois parques nacionais: o Parque Nacional do Iguaçu, no Paraná, e o Parque Nacional da Serra dos Órgãos, no Rio de Janeiro.

Como referido anteriormente, no final do século XIX, o engenheiro abolicionista André Rebouças, motivado pela criação do Parque Nacional Yellowstone, nos Estados Unidos, idealizou o Parque Nacional do Iguaçu. Em 1916, Alberto Santos Dumont visitou a região e ficou surpreso ao saber que a área pertencia a um particular. Após sua partida, teve uma conversa com o Governador do Paraná para que o local se tornasse público e protegido³⁰.

Em três meses, o Estado do Paraná declarou que a área passaria a ser de utilidade pública. Determinou, ainda, que nela se estabelecesse um parque, pelo Decreto Estadual nº. 653 de 28 de julho de 1916. Mas, somente em 1939 foi criado o Parque Nacional do Iguaçu, através do Decreto Federal nº. 1.035 de 10 de janeiro de 1939, assinado pelo presidente Getúlio Vargas³¹. Em 1986, a Organização das Nações Unidas para Educação, Ciência e Cultura (UNESCO, sigla em inglês) inseriu o Parque Nacional do Iguaçu na lista de patrimônio mundial natural³². Em maio de 2012, as Cataratas do Iguaçu foram eleitas como uma das sete maravilhas naturais do mundo³³. Estes dois títulos internacionais são compartilhados entre os parques nacionais do Iguaçu, brasileiro, e de Iguazú, da Argentina.

Dos anos 1930 para cá, a economia brasileira vem sendo dominada pela crença desenvolvimentista de que quaisquer custos valem para crescermos economicamente. Já a legislação ambiental vem sofrendo transformações expressivas, passando de uma legislação de cunho econômico e voltada estritamente a florestas para uma mais ambiental propriamente dita³⁴. Após a criação dos parques nacionais, em 1937 e 1939, o país passou por um período de mais de duas décadas sem que qualquer nova área fosse destinada a este fim. Para Medeiros³⁵, apesar da inicialmente tímida efetiva criação de áreas protegidas, um aspecto importante a respeito do

³⁰ BRASIL. Ministério do Meio Ambiente. Parque nacional do Iguaçu: quem somos. Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade, ICMBio. Disponível em: <https://www.icmbio.gov.br/parnaiguacu/quem-somos.html>. Acesso em: 20 jan. 2022.

³¹ BRASIL. Ministério do Meio Ambiente. Parque nacional do Iguaçu: quem somos. Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade, ICMBio. Disponível em: <https://www.icmbio.gov.br/parnaiguacu/quem-somos.html>. Acesso em: 20 jan. 2022.

³² UNESCO. Iguaçu National Park. Disponível em: <https://whc.unesco.org/en/list/355/>. Acesso em: 20 jan. 2022.

³³ NEW 7 WONDERS OF NATURE. Official inauguration of the Iguazu Falls as one of the new7wonders of nature. Disponível em: <https://nature.new7wonders.com/events/#official-inauguration-of-the-iguazu-falls-as-one-of-the-new-wonders-of-nature>. Acesso em: 20 jan. 2022.

³⁴ CÂMARA, João Batista Drummond. Governança ambiental no Brasil: ecos do passado. p. 130.

³⁵ MEDEIROS, Rodrigo. Evolução das tipologias e categorias de áreas protegidas no Brasil. p. 51.

modelo de proteção ambiental que se instituiu no país foi a sua capacidade de ter estabelecido diferentes tipologias e categorias de espaços protegidos.

Foi a partir das décadas de 1960 e 1970 que a sociedade brasileira passou demonstrar mais engajamento em relação às problemáticas sociais e ambientais. Isto se deve às desastrosas consequências na saúde da população advindas com a poluição industrial e com a contaminação de áreas urbanas. Ocorreram, por exemplo, manifestações sociais contrárias à poluição produzida nos centros industriais de Cubatão, São Paulo, Rio de Janeiro e Volta Redonda, cidades onde problemas de saúde pública e de danos ecológicos foram muito expressivos³⁶.

Em 1965, ano seguinte ao da ascensão do regime militar, um novo Código Florestal foi sancionado pela Presidência da República. As quatro tipologias de áreas protegidas do código antecessor, de 1934, foram extintas (protetoras, remanescentes, modelo e de rendimento), e no seu lugar passaram a figurar as seguintes: Parque Nacional e Floresta Nacional, Áreas de Preservação Permanente (APP) e Reserva Legal (RL). De acordo com Medeiros³⁷:

Estas duas últimas, uma tipificação de dispositivos existentes na versão de 34, eram a clara tentativa de conter avanços sobre a floresta. A primeira declarando intocável todos os espaços cuja presença da vegetação garante sua integridade (serviços ambientais), e, a segunda, transferindo compulsoriamente para os proprietários rurais a responsabilidade e o ônus da proteção.

Com o passar dos anos, outras modalidades de áreas protegidas foram acrescentadas ao ordenamento jurídico brasileiro. Importante salientar que tanto antes como depois da sanção da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, de 1981, que é o marco inicial do Direito Ambiental brasileiro, outras modalidades de espaços territoriais especialmente protegidos foram criadas. Portanto, a tutela desses espaços naturais antecede o surgimento do Direito Ambiental como disciplina orgânica e autônoma no nosso país³⁸.

Em 1967, foi criado o Instituto Brasileiro de Desenvolvimento Florestal (IBDF), autarquia federal vinculada ao Ministério da Agricultura. A iniciativa da sua criação foi para que fosse um novo órgão central com atribuições específicas para implementar, gerir e fiscalizar áreas protegidas. Sua competência prioritária era fazer cumprir o Código Florestal, a lei de proteção à fauna, toda a legislação pertinente aos recursos naturais renováveis, além de administrar o Jardim Botânico do Rio de Janeiro, os Parques Nacionais, as Florestas Nacionais, as Reservas Biológicas e os Parques de

³⁶ CÂMARA, João Batista Drummond. Governança ambiental no Brasil: ecos do passado. p. 131.

³⁷ MEDEIROS, Rodrigo. Evolução das tipologias e categorias de áreas protegidas no Brasil. p. 52.

³⁸ BENJAMIN, Antônio Herman (coord.). Introdução à Lei do Sistema Nacional das Unidades de Conservação. p. 284-286.

Caça Federais³⁹.

Chegada a década de 1970, uma nova fase ambientalista mundial se inicia. Diversos eventos internacionais marcaram os debates efervescentes sobre a problemática ambiental global. O Brasil esteve presente na I Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente, realizada em Estocolmo, em 1972. A delegação brasileira, segundo Ribeiro⁴⁰, defendeu posições polêmicas, como a de que a poluição seria bem-vinda, desde que trouxesse crescimento e desenvolvimento para o país. Em contrapartida, internamente, o governo acabou por adotar uma linha preventiva, alinhada à tendência internacional de criar e reforçar as instituições específicas para a gestão ambiental brasileira.

Neste contexto, foi criada, em 1973, a Secretaria Especial do Meio Ambiente (SEMA), a qual dividiria com o IBDF a gestão e a fiscalização da política brasileira para áreas protegidas. A SEMA era vinculada ao Ministério do Interior e nasceu em decorrência dos debates da Conferência de Estocolmo e do Clube de Roma⁴¹. Esperava-se que a SEMA exercesse a função de gestão das áreas protegidas, enquanto o IBDF atuaria no fomento ao desenvolvimento da economia florestal, o que não ocorreu. Todo o conjunto de áreas protegidas até então criadas seguiu sob a tutela do IBDF, o que fez com que a SEMA estabelecesse um programa próprio de espaços protegidos subordinados a ela⁴².

Passaram a compor o rol de áreas protegidas da SEMA cinco novos espaços: as Estações Ecológicas, as Áreas de Proteção Ambiental, as Reservas Ecológicas, as Áreas de Relevante Interesse Ecológico e as Reservas Particulares de Patrimônio Natural. Segundo Medeiros⁴³:

A justificativa principal para a instituição dessas novas tipologias era o preenchimento de lacunas evidentes no modelo brasileiro de criação de áreas protegidas. Assim, a instituição das APAs, tipologia inspirada no modelo de Parques Naturais Regionais europeus, visava estabelecer um modelo de proteção que resguardasse áreas com certo nível de ocupação, sobretudo em áreas urbanas, sem a necessidade da União adquirir essas terras. As RESECs, por sua vez, objetivavam criar “santuários ecológicos” e preservar espécies endêmicas ameaçadas de extinção.

Um importantíssimo marco de modificação da legislação pátria a respeito de espaços territoriais especialmente protegidos foram os avanços em relação à demarcação das terras

³⁹ MEDEIROS, Rodrigo. Evolução das tipologias e categorias de áreas protegidas no Brasil. p. 53.

⁴⁰ RIBEIRO, Wagner Costa. A ordem ambiental internacional. São Paulo: Ed. Contexto, 2001.

⁴¹ MEDEIROS, Rodrigo. Evolução das tipologias e categorias de áreas protegidas no Brasil. p. 53.

⁴² MERCADANTE, Maurício. Uma década de debate e negociação: a história da elaboração da Lei do SNUC. In: BENJAMIM, Antônio Herman (org.). Direito ambiental das áreas protegidas. Rio de Janeiro: Editora Forense Universitária, 2001. p. 190-293.

⁴³ MEDEIROS, Rodrigo. Evolução das tipologias e categorias de áreas protegidas no Brasil. p. 54.

indígenas. Apesar de a ideia de demarcação ter surgido em 1910, com a criação do Serviço de Proteção aos Índios (SPI), a efetividade desta política ocorreu apenas em 1967, com a criação da Fundação Nacional do Índio (FUNAI). A FUNAI forneceu as bases legal e administrativa para a demarcação de terras indígenas em quatro categorias: Reserva Indígena, Parque Indígena, Colônia Agrícola e Território Federal Indígena⁴⁴.

Sob a tutela do SPI, os povos originários eram vistos como potenciais camponeses e o governo tentava localizá-los junto aos sertanejos em núcleos agrícolas. Inclusive, originalmente, o nome do órgão era Serviço de Proteção aos Índios e Localização de Trabalhadores Nacionais. Foi em 1914 que o nome passou a se chamar SPI. Mesmo sob o controle da FUNAI, a via camponesa do tratamento dos povos originários pode ser ver presente. Eles são submetidos ao Estado e, com raras exceções, tem somente o direito à posse e ao usufruto sobre a terra. O domínio destes espaços pertence à União⁴⁵.

Entre o final da década de 1970 e o início da de 1980, foram feitos no Brasil os primeiros estudos de avaliação de impacto ambiental. Eles foram exigências do Banco Interamericano de Desenvolvimento e do Banco Mundial, os quais iam financiar a implantação das usinas hidrelétricas de Sobradinho e Tucuruí, do Porto Ferroviário Ponta da Madeira e o asfaltamento da BR-364 (Cuiabá-Rio Branco)⁴⁶. Importante ressaltar que, apesar de a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente ser de 1981, na qual existe dispositivo específico a respeito da realização de estudos de impacto ambiental para licenciamento de atividades utilizadoras de recursos naturais⁴⁷, foi apenas em 1986 que o Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA) tornou a sua realização uma exigência. Portanto, como o país ainda não dispunha de norma que regulamentasse a realização de estudos de impactos ambientais, os estudos em questão foram realizados com base nas normas de agências internacionais⁴⁸.

Manifestações sociais e pressão a instituições internacionais de fomento, como o Bando Mundial e o Fundo Monetário Internacional (FMI) culminaram na criação do Instituto Brasileiro do

⁴⁴ MEDEIROS, Rodrigo. Evolução das tipologias e categorias de áreas protegidas no Brasil. p. 55.

⁴⁵ BAINES, Stephen Grant. As terras indígenas no Brasil e a “regularização” da implantação de grandes usinas hidrelétricas e projetos de mineração na Amazônia. Brasília: UnB, 2001. p. 3. Disponível em: https://repositorio.unb.br/bitstream/10482/23389/1/ARTIGO_TerrasIndigenasBrasil.pdf. Acesso em: 22 jan. 2022.

⁴⁶ CÂMARA, João Batista Drummond. Governança ambiental no Brasil: ecos do passado. p. 131.

⁴⁷ Art. 8º Compete ao CONAMA:

II – determinar, quando julgar necessário, a realização de estudos das alternativas e das possíveis consequências ambientais de projetos públicos ou privados, requisitando aos órgãos federais, estaduais e municipais, bem assim a entidades privadas, as informações indispensáveis para apreciação dos estudos de impacto ambiental, e respectivos relatórios, no caso de obras ou atividades de significativa degradação ambiental, especialmente nas áreas consideradas patrimônio nacional.

⁴⁸ CÂMARA, João Batista Drummond. Governança ambiental no Brasil: ecos do passado. p. 131.

Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (IBAMA), em 1989. O governo foi pressionado a adotar medidas mais efetivas de controle, de melhoria do licenciamento ambiental e de fiscalização.

A Resolução nº 01/86 do CONAMA, referida anteriormente, abriu um importante espaço de manifestação das populações interessadas e afetadas por empreendimentos causadores de impactos ambientais. Ela introduziu as audiências públicas nos processos de licenciamento ambiental. Porém, já nos anos 1990, verificou-se um desprestígio das audiências públicas. Ainda, as populações afetadas passaram a relatar dificuldades para acessarem as informações dos licenciamentos, falta de transparência na elaboração dos estudos de impacto ambiental e falhas na função regulatória dos órgãos públicos responsáveis pela decisão da licença ambiental pretendida⁴⁹.

Na década de 1990, com a transformação do papel do Estado brasileiro, a abertura ao mercado internacional e o forte ingresso de capital estrangeiro no país, causaram mudanças significativas no cenário ambiental do país. Passou-se a se ver um movimento cada vez mais forte contra a responsabilidade ambiental do Estado e à favor do Estado mínimo. O Estado brasileiro, então, passou por transformações decorrentes de desregulamentações, privatizações e desestatização. Nas palavras de Câmara⁵⁰:

Tais fatores levam ao licenciamento ambiental, que deveria ter sua função precípua de avaliação da sustentabilidade socioambiental de um empreendimento elevada, à condição de mero legitimador do crescimento econômico, como projeto da sociedade, colocando o meio ambiente como recurso material a ser explorado. São notórias a falta de pessoal qualificado, a insuficiência de recursos orçamentários e financeiros e a desarticulação institucional entre as diversas esferas de governo. Essa situação tem resultado em fragilidades, fraquezas e conflitos de competência, comprometendo o desenvolvimento sustentável.

Em 1992, foi realizada na cidade do Rio de Janeiro a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, que deu origem a um tratado internacional chamado de Convenção sobre Diversidade Biológica (CDB). A CDB está estruturada sobre três bases principais: a conservação da diversidade biológica, o uso sustentável da biodiversidade e a repartição justa e equitativa dos benefícios provenientes da utilização dos recursos genéticos. Se refere à biodiversidade em três níveis: ecossistemas, espécies e recursos genéticos.

A CDB abarca tudo o que se refere, direta ou indiretamente, à biodiversidade. Ela funciona como uma espécie de arcabouço legal e político para diversas outras convenções e acordos ambientais mais específicos, como o Protocolo de Cartagena sobre Biossegurança, o Tratado

⁴⁹ CÂMARA, João Batista Drummond. Governança ambiental no Brasil: ecos do passado. p. 132.

⁵⁰ CÂMARA, João Batista Drummond. Governança ambiental no Brasil: ecos do passado. p. 135.

Internacional sobre Recursos Fitogenéticos para a Alimentação e a Agricultura, as Diretrizes de Bonn, as Diretrizes para o Turismo Sustentável e a Biodiversidade, os Princípios de Addis Abeba para a Utilização Sustentável da Biodiversidade, as Diretrizes para a Prevenção, Controle e Erradicação das Espécies Exóticas Invasoras e os Princípios e Diretrizes da Abordagem Ecosistêmica para a Gestão da Biodiversidade⁵¹.

Sobre a CDB, Franco⁵² explica a sua importância:

Nela se chegou a uma definição bastante ampla e funcional de diversidade biológica ou biodiversidade, abrangendo-se três níveis: diversidade de espécies, diversidade genética e diversidade de ecossistemas. A convergência entre o uso do conceito de biodiversidade e a afirmação da biologia da conservação como uma nova disciplina conduziu a uma nova configuração dos estudos relacionados com a interação, a adaptação, o surgimento e o desaparecimento de espécies de organismos. Aproximou, também, as especulações científicas e os próprios cientistas das preocupações cotidianas de manejadores de áreas protegidas e de ativistas da conservação da natureza.

O ano 2000 é muito celebrado, no que diz respeito à matéria ambiental, pois foi quando foi estabelecido o Sistema Nacional de Unidades de Conservação (SNUC). Ele passou a definir critérios mais objetivos para a criação e a gestão de áreas protegidas que antes se encontravam dispersas em diferentes instrumentos legais. Ainda, ele abriu espaço para que novas categorias de espaços especialmente protegidos fossem criadas e incorporou todas as áreas protegidas dispersas na legislação. O avanço do tema proteção da natureza com o advento do SNUC é inegável⁵³.

Claro que não se pode esquecer que o Brasil foi um dos países que mais tardiamente se empenhou no desenvolvimento de instrumentos políticos e legislativos para a criação de espaços territoriais especialmente protegidos. Mas, mesmo assim, é importante celebrar o SNUC. De acordo com dados recentes, extraídos do *website* do Ministério do Meio Ambiente⁵⁴, em 2019, o Brasil possuía um total de 2446 áreas protegidas, sendo assim distribuídas conforme categoria de manejo: 993 Reservas Particulares do Patrimônio Natural, 475 Parques, 375 Áreas de Proteção Ambiental, 108 Florestas, 97 Estações Ecológicas, 95 Reservas Extrativistas, 77 Refúgios de Vida Silvestre, 66 Reservas Biológicas, 62 Monumentos Naturais, 59 Áreas de Relevante Interesse Ecológico e 39

⁵¹ BRASIL. Ministério do Meio Ambiente. Convenção sobre diversidade biológica. Brasília, 2020. Disponível em: <https://www.gov.br/mma/pt-br/assuntos/biodiversidade/convencao-sobre-diversidade-biologica> . Acesso em: 25 jan. 2022.

⁵² FRANCO, José Luiz de Andrade. O conceito de biodiversidade e a história da biologia da conservação: da preservação da wilderness à conservação da biodiversidade. História, São Paulo, v. 32, n.2, 2013. p. 26. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/his/v32n2/a03v32n2.pdf> . Acesso em: 25 jan. 2022.

⁵³ MEDEIROS, Rodrigo. Evolução das tipologias e categorias de áreas protegidas no Brasil. p. 56-57.

⁵⁴ BRASIL. Ministério do Meio Ambiente. Painel de unidades de conservação brasileiras. Departamento de Áreas Protegidas. Brasília, 2019. Disponível em: <https://app.powerbi.com/view?r=eyJrljoiMjUxMTU0NWtODkyNC00NzNiLWJiNTQ0tNGI3NTI2NjliZDkzliwidCI6IjM5NTdhMzY3LTZkMzgtNGMxZi1hNGJhLTMvZThmM2M1NTBInyJ9> . Acesso em: 18 jan. 2022.

Reservas de Desenvolvimento Sustentável. Todos estes espaços especialmente protegidos somavam 18,66% da área continental e 26,46% da área marinha do país.

A importância da existência deste tipo de área protegida, como visto, é indiscutível. Os percentuais de áreas continentais e marinhas protegidas parece-nos ainda baixo, considerando a vasta extensão territorial do país, comparada a quantidade de terras particulares, sem uso, que, dentre outros, poderiam estar sendo destinadas a este fim de espaços protegidos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Apesar de sermos um dos países que mais tempo demorou para se preocupar com a preservação da biodiversidade, por meio da criação de espaços territoriais especialmente protegidos, são dignos de respeito os esforços das diversas pessoas e grupos que lutaram para que tivéssemos uma política de proteção ambiental efetiva.

Em todos os anos que se passaram após a chegada dos portugueses em nosso território, muitas foram as situações que demonstraram que a natureza precisa ser preservada, conservada e respeitada, como vimos no decorrer deste texto. E dependemos da natureza para vivermos com dignidade, conforto e segurança. Assim, nos utilizarmos de ciências como a biologia e o direito para contribuir para a preservação da biodiversidade é medida que segue sendo de fundamental importância.

E mesmo com todos os esforços até o momento colocados sobre o tema da preservação, nos deparamos, ainda, com muito descaso. Descaso perpetrado não apenas por particulares, mas também pela própria administração pública. Portanto, seguir abordando o tema e cobrando dos nossos governos que o território continental e aquático seja cada vez mais protegido é medida que se impõe, em respeito à nossa vida e à das gerações que ainda estão por vir.

REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito ambiental**. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2020.

BAINES, Stephen Grant. As terras indígenas no Brasil e a “regularização” da implantação de grandes usinas hidrelétricas e projetos de mineração na Amazônia. Brasília: UnB, 2001, p. 3. Disponível em: https://repositorio.unb.br/bitstream/10482/23389/1/ARTIGO_TerrasIndigenasBrasil.pdf . Acesso em: 22 jan. 2022.

BARRETTO FILHO, Henyo Trindade. Notas para uma história social das áreas de proteção integral no Brasil. In: RICARDO, F. (org.) **Terras Indígenas e Unidades de**

Conservação. São Paulo: Instituto Socioambiental. 2004, p.53-63. Disponível em: https://iieb.org.br/wp-content/uploads/2019/01/artigo_henyo.pdf . Acesso em: 19 jan. 2022.

BENJAMIN, Antônio Herman (coord.). Introdução à Lei do Sistema Nacional das Unidades de Conservação. *In: Direito ambiental das áreas protegidas: o regime jurídico das unidades de conservação.* Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

BRASIL. Ministério do Meio Ambiente. **Painel de unidades de conservação brasileiras. Departamento de Áreas Protegidas.** Brasília, 2019. Disponível em: <https://app.powerbi.com/view?r=eyJrljoiMjUxMTUONWMTODkyNC00NzNiLWJiNTQ0tNGI3NTI2NjliZDkzliwidCI6IjM5NTdhMzY3LTZkMzgtNGMxZi1hNGJhLTMzZThmM2M1NTBINyJ9> . Acesso em: 18 jan. 2022.

BRASIL. Ministério do Meio Ambiente. **Convenção sobre diversidade biológica.** Brasília, 2020. Disponível em: <https://www.gov.br/mma/pt-br/assuntos/biodiversidade/convencao-sobre-diversidade-biologica> . Acesso em: 25 jan. 2022.

BRASIL. Ministério do Meio Ambiente. **O parque nacional é o primeiro parque do Brasil, criado em junho de 1937.** Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade, ICMBio. Disponível em: <https://www.icmbio.gov.br/parnaitatiaia/> . Acesso em: 20 jan. 2022.

BRASIL. Ministério do Meio Ambiente. **Parque nacional do Iguaçu: quem somos.** Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade, ICMBio. Disponível em: <https://www.icmbio.gov.br/parnaiguacu/quem-somos.html> . Acesso em: 20 jan. 2022.

BRASIL. Senado Federal. **História da república no Brasil: república velha e marco inicial do período republicano.** Rádio Senado, 2018. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/radio/1/noticia/2018/09/19/republica-velha-e-marco-inicial-do-periodo-republicano-no-brasil#:~:text=O%20per%C3%ADodo%20Republicano%20no%20Brasil,Republicano%20da%20hist%C3%B3ria%20do%20Brasil>. Acesso em: 19 jan. 2022.

CÂMARA, João Batista Drummond. Governança ambiental no Brasil: ecos do passado. **Revista de Sociologia e Política**, Curitiba, v. 21, n. 46, 2013, p. 127. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S0104-44782013000200008> . Acesso em: 24 jan. 2022.

CARVALHO, José Cândido de Melo. **A conservação da natureza e recursos naturais na Amazônia brasileira.** Rio de Janeiro: Fundação Brasileira para a Conservação da Natureza, 1966. 47 p.

FRANCO, José Luiz de Andrade. **O conceito de biodiversidade e a história da biologia da conservação:** da preservação da wilderness à conservação da biodiversidade. *História*, São Paulo, v. 32, n.2, p. 21-48, 2013. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/his/v32n2/a03v32n2.pdf> . Acesso em: 25 jan. 2022.

GANEM, Roseli Senna. DRUMMOND, José Augusto. Biologia da conservação: as bases científicas da proteção da biodiversidade. *In: Roseli Senna Ganem. (Org.). Conservação da biodiversidade: legislação e políticas públicas.* Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2010, v. 1, p. 11-46. Disponível em: https://livroaberto.ibict.br/bitstream/1/708/1/conservacao_biodiversidade.pdf . Acesso em: 24 jan. 2022.

LANGLEY, S. The system of protected areas in the United States. *In*: BENJAMIN, A.H. (org.) **Direito Ambiental das Áreas Protegidas: o regime jurídico das unidades de conservação**. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2001. p. 116-161.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**, 7ª Edição. São Paulo: Malheiros, 1998.

MEDEIROS, Rodrigo. Evolução das tipologias e categorias de áreas protegidas no Brasil. **Ambiente & Sociedade**, 2006, v. 9, n. 1, p. 41-64. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/asoc/a/C4CWbLfTKrTPGzcN68d6N5v/?format=pdf&lang=pt> . Acesso em: 28 dez. 2021.

MEDEIROS, Rodrigo. IRVING, Marta. GARAY, Irene. A proteção da natureza no Brasil: evolução e conflitos de um modelo em construção. Salvador: **Revista de Desenvolvimento Econômico**. Ano VI, n. 9, 2004, p. 83-93. Disponível em: <https://revistas.unifacs.br/index.php/rde/article/view/115> . Acesso em: 19 jan. 2022.

MERCADANTE, Maurício. Uma década de debate e negociação: a história da elaboração da Lei do SNUC. *In*: BENJAMIM, Antônio Herman (org.). **Direito ambiental das áreas protegidas**. Rio de Janeiro: Editora Forense Universitária, 2001, p. 190-293.

NEW 7 WONDERS OF NATURE. **Official inauguration of the Iguazu Falls as one of the new 7 wonders of nature**. Disponível em: <https://nature.new7wonders.com/events/#official-inauguration-of-the-iguazu-falls-as-one-of-the-new-wonders-of-nature> . Acesso em: 20 jan. 2022.

ODUM, Eugene. P. **Fundamentos de ecologia**. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1971. 172 p.

PEREIRA, Polyana Faria. SCARDUA, Fernando Paiva. Espaços territoriais especialmente protegidos: conceito e implicações jurídicas. Campinas: **Ambiente e Sociedade**. V. XI, p. 81-97, jan.-jun., 2008. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/asoc/a/ZQ47CM46G7jkwX53ztmqsxN/?format=pdf&lang=pt> . Acesso em: 07 jan. 2022.

PERTICARRARI, André. TRIGO, Fernando Rossi. BARBIERI, Marisa Ramos. COVAS, Dimas Tadeu. O uso de textos de divulgação científica para o ensino de conceitos sobre ecologia a estudantes da educação básica. Bauru: **Ciência & Educação**. V. 16, n. 2, p. 369-386, 2010. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S1516-73132010000200007> . Acesso em: 13 jan. 2022.

RIBEIRO, Wagner Costa. **A ordem ambiental internacional**. São Paulo: Ed. Contexto, 176p.

UNESCO. **Iguaçu National Park**. Disponível em: <https://whc.unesco.org/en/list/355/> . Acesso em: 20 jan. 2022.

A QUESTÃO IMIGRATÓRIA NO BRASIL E A NECESSIDADE DE ADOÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS PARA A REDUÇÃO DE IMPACTOS AMBIENTAIS DECORRENTES DA OCUPAÇÃO DESORDENADA

Fabiano Braga Pires¹

RESUMO

O presente artigo visa demonstrar que a falta de políticas públicas voltadas ao recebimento e distribuição organizada de imigrantes, na comunidade receptora, acaba por causar fortes impactos ambientais neste território, uma vez que a inexistência de uma gestão de política migratória acaba por segregar estes indivíduos, deixando os mesmos entregues à própria sorte em locais não preparados para recebê-los, muitas vezes sem saneamento básico e oferta de água potável, fazendo com que o problema migratório ganhe, ainda mais, visibilidade negativa perante a opinião pública local. Partindo da análise dos antecedentes históricos que motivaram os primeiros movimentos migratórios, busca demonstrar que a migração se faz presente, na história do ser humano, desde os primórdios. Contudo, estes movimentos trazem, como consequências negativas, segregação social e incidência do aumento de impactos ambientais por conta da falta de políticas migratórias específicas para o recebimento destes indivíduos. Diante do crescente fluxo de deslocamentos migratórios, no globo, e as dificuldades nos trâmites de entrada e distribuição dos imigrantes, se buscará demonstrar que uma gestão pública organizada e específica sobre o tema tende a mitigar os impactos ambientais causados.

Palavras-chave: Direitos humanos; Impactos ambientais; Políticas migratórias.

ABSTRACT

This article aims to demonstrate that the lack of public policies aimed at the organized reception and distribution of immigrants, in the receiving community, ends up causing strong environmental impacts in this territory, since the inexistence of a migration policy management ends up segregating these individuals, leaving them to their own devices in places not prepared to receive them, often without basic sanitation and drinking water supply, making the migratory problem even more negative in the eyes of local public opinion. Based on the analysis of the historical background that motivated the first migratory movements, it seeks to demonstrate that migration has been present in human history since the beginning. However, these movements bring, as negative consequences, social segregation and increased incidence of environmental impacts due to the lack

¹ Docente na UNISM – Faculdade de Ciências Jurídicas de Santa Maria, RS. Doutorando pela Universidade de Santa Cruz do Sul, RS – UNISC, na linha de pesquisa: Dimensões Instrumentais das Políticas Públicas; Mestre em Direito, pela Universidade de Passo Fundo, RS – UPF (2021); Mestre pelo Instituto Universitario del Agua y de las Ciencias Ambientales de la Universidad de Alicante, IUACA – Espanha (2021); Especializado em Criminologia, Política Criminal e Segurança Pública pela Universidade para o Desenvolvimento do Estado e da Região do Pantanal - UNIDERP (2014) e graduado em Direito pela Faculdade de Direito de Santa Maria, RS – FADISMA (2012). E-mail: prof.fabianopires@fcjism.com.br

of specific migration policies for receiving these individuals. Faced with the growing flow of migratory displacements around the globe, and the difficulties in the procedures for the entry and distribution of immigrants, it will be sought to demonstrate that an organized and specific public management on the subject tends to mitigate the environmental impacts caused.

Keywords: Human rights; Environmental impacts; Migration policies.

INTRODUÇÃO

Os movimentos de migração de seres humanos, ao redor do globo, se confundem com o início da história do *homo sapiens*, uma vez que, por conta das intempéries da natureza ou para a busca de um local com melhor oferta de alimento e água – ou seja, para a melhoria de suas condições de vida – estes indivíduos saíram da África em direção a diversos pontos, literalmente desbravando e ganhando territórios.

Com o passar do tempo a fixação de grupos, em determinados locais, fez com que os indivíduos a eles pertencentes começassem a apresentar certas peculiaridades, que lhes deram características regionais distintas, nascendo dessa forma, o conceito de cultura, qual seja: a identificação de uma coletividade por meio de hábitos, conhecimentos, crenças e etc.

Tendo em vista que os fluxos migratórios sempre estiveram presentes na evolução do ser humano, os traços culturais acabaram por ser inseridos em um grupo por indivíduos pertencentes a outro e, assim, se deu início às sociedades multiculturais da forma como existem hoje.

Passados séculos de evolução, e com o aperfeiçoamento das sociedades, surge o conceito de soberania nacional e, com ele, a regulação das entradas fronteiriças ganha novas vestimentas, pois era necessário, para que uma pessoa adentrasse em um território, que certos requisitos fossem preenchidos. Buscando uma falsa justificativa na soberania nacional, muitos países dificultaram e, até mesmo, impediram a entrada de imigrantes pelas suas fronteiras, causando crises humanitárias nestes locais.

Ocorre que, existindo ou não proibições de inserção, os indivíduos migrantes que acabam entrando nas comunidades receptoras - quer seja de maneira legal ou irregular - acabam por sofrer discriminações e segregações sociais, as quais irão forçá-los a se distanciarem dos grandes centros urbanos e, por conta disto, tendo de se acumularem em locais não adequados para a sua instalação, justamente por conta da inexistência de políticas públicas adequadas para a sua recepção e distribuição organizada no território que ocupam.

Estas ocupações desorganizadas e desvinculadas de gestão pública, acabam por agredir o meio ambiente, gerando impactos que poderiam ser evitados se houvesse a presença do poder

público na tomada de decisões referentes à correta distribuição dos imigrantes.

O tema proposto se apresenta relevante porque: a) envolve o interesse social na medida que garante direitos fundamentais para imigrantes; b) aborda questões atinentes a preservação do meio ambiente; c) se refere a incidência e garantia dos Direitos Humanos para indivíduos imigrantes em situação de risco; d) permite um aprofundamento nas questões atinentes às políticas migratórias no quadro internacional; e) possibilita a discussão sobre o tema e, f) contribui para a efetivação de um meio ambiente saudável e, ainda, regula uma sociedade que respeita e reconhece, em todos os indivíduos, os Direitos Humanos.

1. A GÊNESE DOS MOVIMENTOS MIGRATÓRIOS E A SUA OCORRÊNCIA NA ATUALIDADE

Antes de se adentrar no mote principal, do presente artigo, é necessário se fazer uma diferenciação, acerca das denominações que, no decorrer do mesmo, serão citadas. Para tanto, se deve deixar claro que imigrante, emigrante e migrante são figuras distintas e, tomando o Brasil como ponto de referência, se considera o primeiro como sendo pessoa nacional, de país distinto ou apátrida, que exerce labor ou residência de forma temporária ou definitiva em território brasileiro. Quanto ao segundo, sua definição se refere a todo o brasileiro ou brasileira que, ao sair do território nacional, se estabelece, de maneira temporária ou definitiva, no exterior. Importante frisar que apátrida é o indivíduo que não possui nacionalidade reconhecida por nenhum Estado. Já a figura do migrante diz respeito a pessoa que está realizando o fluxo migratório, uma vez que já saiu da nação onde estava fixado, contudo, ainda não se estabeleceu em um novo território.

Importante estabelecer que, no que tange os fluxos migratórios, estes se referem à mobilidade espacial de entrada (imigração) e saída (emigração) de pessoas em um determinado Estado ou território.

Já, no que se refere as causas que deram origem aos deslocamentos de pessoas, na pré-história, foi precisamente o conjunto de alterações climáticas severas – justamente eventos ambientais naturais -, ocorridos em toda a superfície do globo, que justificam o início dos movimentos migratórios primitivos para locais fora do continente africano. Isso porque, há cerca de dois milhões e meio de anos, quando ocorrências meteorológicas se intensificaram naquela parte do planeta, houveram alternâncias entre longos períodos de seca e umidade, levando à desertificação de grande parcela daquele continente e, dessa forma, a manutenção das espécies animais na região, foi posta em perigo e, citando o início destes deslocamentos e a linha evolutiva

do gênero *Homo*, o autor Harari² assim se manifesta,

Os humanos surgiram na África Oriental há cerca de 2,5 milhões de anos, a partir de um gênero anterior de primatas chamado *Australopithecus*, que significa “macaco do Sul”. Por volta de 2 milhões de anos atrás, alguns desses homens e mulheres arcaicos deixaram sua terra natal para se aventurar e se assentar em vastas áreas da África do Norte, da Europa e da Ásia. Como a sobrevivência nas florestas nevadas do norte da Europa requeria características diferentes das necessárias à sobrevivência nas florestas úmidas da Indonésia, as populações humanas evoluíram em direções diferentes. O resultado foram várias espécies distintas, a cada uma das quais os cientistas atribuíram um nome latino pomposo.

Achados arqueológicos, encontrados em diferentes regiões do globo, dão conta que estes ancestrais humanos, do gênero *Homo*, saíram do seu local de origem (continente africano) na mesma época que coincide com as mudanças climáticas e ambientais anteriormente referidas, sendo que a redução da oferta de alimentos e as intempéries climáticas acabaram por forçar o deslocamento destes indivíduos para locais longínquos, em busca de melhores condições de sobrevivência. Frise-se que é plenamente possível a tomada de decisão, mesmo que inconsciente, para a ocorrência destes deslocamentos, pois a espécie, que já se locomovia de maneira ereta - o que vinha a facilitar o deslocamento pelas savanas e auxiliava na liberação dos braços para serem utilizados para outros propósitos que não, exclusivamente, o deslocamento - já contava com um traço evolutivo determinante: o cérebro avantajado em relação a outros animais.

No entanto, o custo histórico do aumento cerebral no gênero *Homo*, se deu de duas formas. A primeira foi a necessidade de se consumir mais calorias, uma vez que o cérebro do *Homo sapiens* equivalia de 2 a 3 por cento do seu peso corporal, tendo um consumo médio de 25 por cento da energia corporal o que, se comparado ao gasto cerebral energético de um primata, que é em torno de 8 por cento, de acordo com Leonard, Snodgrass e Robertson³, demonstra que a busca por alimentos ganhou importância significativa na rotina daqueles indivíduos. A segunda questão, um tanto problemática, envolve a atrofia dos músculos destes ancestrais humanos, pois com o aumento do cérebro, a musculatura teve de ser reduzida a fim de equilibrar a equação que envolvia a ingestão calórica com o consumo de energia.

Tem-se, portanto, o ganho de massa cinzenta e a redução muscular do *Homo sapiens* se comparado aos demais primatas, ou seja, em caso de uma disputa por território, entre as duas espécies, por obviedade, estes facilmente venceriam aqueles. Contudo, é neste ponto que, o aumento da capacidade intelectual, serviu como marco divisório na disputa entre as espécies pois,

² HARARI, Yuval Noah. Uma breve história da humanidade: sapiens. 1. ed. Porto Alegre: L&PM, 2015. p. 4.

³ LEONARD, William R.; SNODGRASS, J. Josh; ROBERTSON, Marcia L. Fat detection: taste, texture and post ingestive effects. 1. ed. Boca Raton: CRC Press, 2010. Disponível em: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/books/NBK53561/>. Acesso em 28 abr. 2022.

se o *Homo sapiens* perdia na força bruta, o seu trunfo era o aumento em inteligência e perspicácia.

Essa característica, de usar o cérebro como ferramenta de sobrevivência, ao longo do processo evolutivo do gênero *Homo*, é citada por Harari⁴,

Um dos usos mais comuns das primeiras ferramentas de pedra foi abrir ossos para chegar até o tutano. Alguns pesquisadores acreditam que esse foi nosso nicho original. Assim como os pica-paus se especializam em extrair insetos dos troncos das árvores, os primeiros humanos se especializaram em extrair o tutano dos ossos. Por que o tutano? Bem, suponhamos que você esteja observando um bando de leões abater e devorar uma girafa. Você espera pacientemente até eles terminarem. Mas ainda não é a sua vez, porque primeiro as hienas e os chacais – e você não ousa se meter com eles – reviram as sobras. Só então você e seu bando ousam se aproximar da carcaça, olhando com cuidado à sua volta, e explorar o único tecido comestível que restou.

Isso é essencial para entender nossa história e nossa psicologia. A posição do gênero *Homo* na cadeia alimentar era, até muito pouco tempo atrás, solidamente intermediária. Durante milhões de anos, os humanos caçaram criaturas menores e coletaram o que podiam, ao passo que eram caçados por predadores maiores. Somente há 400 mil anos que várias espécies de homem começaram a caçar animais grandes de maneira regular, e só nos últimos 100 mil anos – com a ascensão do *Homo sapiens* – esse homem saltou para o topo da cadeia alimentar.

Deste breve apanhado histórico e evolutivo do ser humano se percebe que o deslocamento migratório, bem como a utilização do cérebro como ferramenta de sobrevivência, realizado por grandes grupos, é uma forte característica dos ancestrais da espécie, hoje cientificamente denominada, *Homo sapiens sapiens* e, sendo assim, remete a um comportamento intrinsecamente ligado, destes indivíduos viajantes, a tomadas de decisões que buscassem melhores condições quando o ambiente não lhes era favorável.

Outra característica evolutiva, que se deu por conta desta movimentação nômade, foi a adaptação que variadas etnias apresentam, atualmente, quanto as diferentes pressões ambientais a que são expostas, em diversos pontos do planeta, e como os organismos de cada indivíduo do grupo se comportam e respondem a estes meios, quando da ocorrência de uma mesma enfermidade, segundo a médica e pesquisadora Souza⁵,

O comportamento migratório poderia já estar presente em *Homo habilis*, mas seguramente implantou-se com os primeiros homens arcaicos e intensificou-se com *Homo sapiens*, cuja mobilidade fez a espécie percorrer distâncias cada vez maiores e seguir caminhos já conhecidos. Esse próprio comportamento levou a desafios frequentes, por obrigar a espécie humana a enfrentar mudanças nas pressões e interações ambientais. Essas mudanças, a cada etapa da história da humanidade, trouxeram novas situações de vida e contato com outras

⁴ HARARI, Yuval Noah. Uma breve história da humanidade: sapiens. p. 9.

⁵ SOUZA, Sheila Maria Ferraz Mendonça de. Dispersão de *homo sapiens* e povoamento dos continentes. In: Luiz Fernando Ferreira; Karl Jan Reinhard; Adauto Araujo. (Org.). Fundamentos da paleoparasitologia. 1. ed. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2011. p. 69.

espécies de parasitas, e, portanto, diferentes condições de saúde pelo aparecimento e desaparecimento de doenças.

Com a dispersão nômade do grande grupo de ancestrais humanos, ao redor do mundo, traços cognitivos individualizados também surgiram, sendo que os dois principais exemplos destes são a utilização da linguagem e da comunicação, as quais possuem suas características próprias e de acordo com a localidade.

Assim, por conta da imposição do local e em decorrência de adaptações ao mesmo, o ser humano adquiriu hábitos que, até então, não lhes eram naturais e, dessa forma, nascem as culturas territorialmente diversificadas, o que se pode constatar na obra de Cunha⁶,

O entendimento oferecido pela antropologia do século XIX sobre o conceito de cultura não é o mais antigo, talvez nem seja o melhor, mas, seguramente, é o mais amplo. Corresponde a todas as formas coletivas e socialmente arbitrárias ou artificiais com que os homens respondem às suas necessidades naturais. Isso significa que a palavra cultura abrange as relações sociais e os modos de vida material e simbólico de uma sociedade, incluindo características e valores econômicos, técnicas, estruturas políticas, comportamentos ético-morais, crenças, formas educativas e criações artísticas. Quando Edward Burnett Tylor a definiu em sua obra *Primitive culture*, de 1871, enfatizou o caráter de “hábitos adquiridos” em contraposição ao de “hábitos instintivos, naturais”.

Portanto, do acima exposto, se verifica que cultura não se refere a meros atos instintivos e individualizados pois, para que a mesma viesse a ganhar forma e caracterização, foram necessárias adaptações quanto a estruturação e práticas de hábitos adquiridos por imposição de um fator externo, algo pensado e externado por vontade coletiva daqueles indivíduos, nada de realizações inconscientes e por acaso, se configurando, assim, como um verdadeiro fenômeno de uma coletividade, transmitido a cada nova geração.

Diante destas diferenças e dos inevitáveis choques causados pelos traços de cada cultura é que começou a ganhar forma o conceito de multiculturalismo, no qual, por obviedade etimológica, prevê a existência de diversas culturas em um mesmo território. No entanto, quando a teoria é aplicada em um modelo prático, se verifica, em sua grande maioria, que a hegemonia cultural da comunidade que recebe um grande número de estrangeiros, com o propósito de fixação residencial naquele local, é resistente às mudanças exigidas para que se aplique o modelo de sociedade multiculturalizada.

Para que ocorra um efetivo reconhecimento, por parte dos governos mundiais, da diversidade cultural como forma de expressão e respeito dos Direitos Humanos e, ainda, visando a preservação ambiental por conta de uma distribuição espacial organizada, é preciso que se busque

⁶ CUNHA, Newton. *Cultura e ação cultural: uma contribuição a sua história e conceitos*. São Paulo: Edições Sesc, 2015. Posição 121-125. *E-book*. Edição do Kindle.

um diálogo convergente, no sentido de tornar possível a existência de sociedades multiculturais universalistas, sem entraves normativos, reconhecendo os imigrantes como atores capazes de uma evolução social, permitindo a existência de uma convivência harmônica das diferentes tradições culturais, o que se observa em Habermas⁷,

O cerne da controvérsia não pode ser descrito como disputa pela relevância que as diversas culturas concessivamente atribuem à respectiva religião. A concepção dos direitos humanos é a resposta a um problema diante do qual outras culturas se encontram de forma semelhante à que, na respectiva época, a Europa se encontrava, ao ter que superar as consequências políticas da cisão confessional. O conflito das culturas é travado hoje, de qualquer modo, no contexto de uma sociedade global, na qual, à base de normas de convivência, bem ou mal, os atores coletivos precisam entrar em entendimento, independentemente das suas diferentes tradições culturais. É que, na situação atual do mundo, o isolamento autárquico contra influências externas já não constitui opção possível. No mais, o pluralismo cosmopolita desabrocha também no interior das sociedades ainda fortemente marcadas pelas tradições. Até mesmo em sociedades que comparativamente são culturalmente homogêneas, torna-se cada vez mais inevitável uma transformação reflexiva de tradições dogmáticas predominantes que se apresentam com pretensões à exclusividade.

É necessário que Estados, assim como o Brasil o fez com a Lei 13.445/2017, criem normas que se coadunem com a Declaração dos Direitos do Homem, de 1948, as quais possuam a capacidade de aceitar, acolher e inserir os imigrantes em seu território, além de destinar o mínimo de condições para que os mesmos possam, com suas diferentes culturas, expressar suas tradições, possibilitando o compartilhamento das mesmas com seus patrícios na sociedade acolhedora, porém, existem também, países onde a negação e o fechamento de fronteiras, a fim de evitar a entrada de pessoas étnica e culturalmente “diferentes”, é prática comum.

Cabe destacar que, a Declaração Universal dos Direitos do Homem, apresenta um marco histórico na evolução dos Direitos Humanos, principalmente no que diz respeito ao reconhecimento do caráter universalista dos mesmos e, conforme Bobbio⁸, a evolução destes direitos pode ser destacada em três fases,

A primeira fase pode ser identificada nas obras filosóficas que sustentavam que o homem possui direitos por natureza, sendo que no momento em que as teorias filosóficas são reconhecidas por um legislador, como ocorreu através da Declaração de Direito dos Estados Norte-americanos e com a Declaração Francesa, formou-se um sistema de valores; a segunda fase representa a efetivação dos direitos através da positivação de direitos que valem dentro de um determinado Estado; a terceira fase teria sido alcançada através da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, sendo que tais direitos assumiram um caráter universal, não ficando limitado apenas a um Estado.

⁷ HABERMAS, Jürgen. Sobre a legitimação pelos direitos humanos. In: MERLE, Jean-Christophe. Direito & Legitimidade. São Paulo: Editora, 2003. p. 81/82.

⁸ BOBBIO, Norberto. A Era dos Direitos. Carlos Nelson Coutinho (Trad.). Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. p. 49.

Implementar políticas públicas de aceitação e inserção dos imigrantes, no território brasileiro, buscando a efetivação de uma verdadeira sociedade multicultural, conforme acima destacado, afigura-se como papel fundamental do Estado, pois a existência de normas reconhecedoras dos Direitos Humanos e uma declaração universal não são suficientes para que a validade destes direitos seja aplicada na prática.

Qualquer Estado que atue com desatenção, diante de indivíduos não nacionais que buscam socorro para a sua condição, deixa de reconhecer o caráter universalista dos Direitos Humanos, fazendo com que esta nação se perpetue através da intolerância e do desprezo às vidas humanas, demonstrando, negativamente aos seus habitantes, que podem atuar como verdadeiros senhores de tudo em detrimento dos excluídos de sempre, esquecendo-se, ou ignorando, que em um passado remoto, todos os seres humanos vieram do mesmo ancestral e carregam, até hoje, os seus traços genéticos.

Segundo estudo⁹ apresentado em 2020 pela Organização Internacional para Migrações (OIM) - vinculada à ONU - 3,5% da população mundial, ou 272 milhões de indivíduos, são considerados imigrantes internacionais e, deste número total, 60% são mulheres ou crianças.

Ter de deixar o seu país de origem para viver em uma nação desconhecida, na qual, por muitas vezes as barreiras não se apresentam somente no idioma e na cultura diferentes, é uma medida extrema e que demonstra, na maioria dos casos, o caráter de urgência no qual indivíduos procuram, em outros lugares, melhorias nas condições básicas para sua sobrevivência.

Diz-se que, a questão migratória, ocorre por motivos que ensejam situações de risco e urgência por conta de, em grande parcela dos casos, os deslocamentos ocorrerem de maneira forçada, ao passo que, as decisões oriundas de motivos voluntários também ocorrem, contudo, em escala menor. Para tanto, é necessário que se faça uma rápida abordagem acerca das diferenças entre migrações forçadas e voluntárias.

No que diz respeito à primeira, importante destacar que eventos ou situações externas – alheias em relação às escolhas subjetivas dos indivíduos - acabam por determinar, de forma imperativa, que os mesmos deixem o seu lugar de moradia habitual a fim de buscar amparo em outras nações. Nessas situações, as causas determinantes para o abandono do país ao qual pertencem estes imigrantes, podem ser econômicas, políticas, ambientais, religiosas, oriundas de guerras, dentre outras.

⁹ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). Disponível em: <https://news.un.org/pt/story/2019/11/1696031>. Acesso em 29 abr. 2022.

Já, no contexto das migrações voluntárias, o que se vê é o fato dos indivíduos, por sua livre deliberação – sem interferência de qualquer fator imperativo - optarem para quais nações irão se deslocar, levando em conta o caráter das ações que serão realizadas nos locais que os irão receber, destacando-se as questões humanitárias, como trabalho voluntário em algum ponto do globo que necessita de auxílio; para a realização de estudos, quer seja para o aprofundamento de um idioma, quer seja de cunho acadêmico; turísticas ou de negócios.

Note-se que o ato de migrar forçadamente se diferencia da forma voluntária, uma vez que naquele modo há uma imposição do meio e, nessa, os indivíduos optam livremente pela saída e, caso não tenham interesse em realizar o deslocamento para fora de sua nação, nenhum tipo de ação negativa (como uma prisão política ou ter de viver em condições de miserabilidade, por exemplo) acontecerá com os mesmos.

Ademais, há uma diferenciação clara entre as imigrações forçadas e voluntárias no que diz respeito às formas como os imigrantes são recepcionados nas fronteiras, uma vez que as pessoas oriundas da primeira sofrem diversos tipos de represálias e têm que enfrentar inúmeras barreiras, muitas vezes, propositadamente erguidas para sua aceitação nas fronteiras. Já os indivíduos que se enquadram na categoria de imigrantes voluntários, por se caracterizarem como potenciais consumidores – logo, deixarão valores nos países receptores – e por permanecerem um curto ou médio tempo nos seus destinos, são bem-vindos e têm a sua entrada facilitada.

Dentre as causas comumente apresentadas para o aumento do fluxo de saída, ou emigração, de uma nação, a questão econômica é a que mais se destaca e é facilmente observada em países subdesenvolvidos, emergentes ou em grave crise financeira, nos quais a falta de oportunidade de emprego e oferta de condições básicas de sobrevivência faz com que as camadas mais desprovidas da população busquem guarida e melhores oportunidades em países cuja a realidade difere da sua.

Ademais, a globalização econômica associada com a alta rotatividade de capital especulativo e volátil, faz com que os países que não possuem uma base econômica bem estruturada e, por sua vez, sofram mais com as crises capitalistas, acabem por encabeçar o número de Estados emissores de imigrantes forçados por motivos econômicos.

Dentro do contexto das migrações econômicas, se vislumbra que as mesmas são as mais desumanas dentre todos os exemplos que possam ser citados. Isto se deve ao fato de, por conta da precariedade financeira vivenciada pelas camadas mais desprovidas de oportunidades, apenas um indivíduo por família tentará buscar condições de melhorias em outro país. Chegando ao local escolhido, o imigrante se vê à mercê das leis internas daquele Estado, sendo identificado, na grande maioria dos casos, como alguém que se apresenta para tirar empregos dos cidadãos residentes

daquele lugar; isso se não sofrer com exploração laboral – percebendo valores muito aquém se comparado a indivíduos naturais do país receptor – e que, ainda, necessitam enviar dinheiro para a sua família que ficou na nação emissora.

Nesse íterim, entre decidir deixar a sua morada e obter um trabalho, mesmo que de forma ilegal, o imigrante experimenta precários meios de transporte para se chegar ao destino escolhido; pode vir a encontrar barreiras com o idioma e a cultura do Estado receptor; é forte candidato à exploração laboral; por conta da falta de dinheiro tem de se submeter a morar com outros imigrantes, nas periferias das cidades, amontoando-se em verdadeiros guetos de segregação social. Por estas razões, se demonstra que o fluxo global de capitais só é interessante aos ricos, que tendem a continuar a obter cada vez mais lucros, enquanto os pobres vivenciam uma rotina de abandono, exploração e indiferença que fere o mais básico dos Direitos Humanos: o de viver em um mundo que prima pelas garantias individuais de qualquer pessoa.

Dentre as principais causas do fluxo migratório global de pessoas, há a ocorrência de desastres ambientais (seja os de incidência natural ou provocados pelo homem) e alterações climáticas (em especial o gradativo aumento do aquecimento global), os quais, evidentemente, acabam por gerar imigrações forçadas de uma grande coletividade de indivíduos de um determinado local para outro, os quais têm, nas causas ambientais, uma valoração positiva, uma vez que experimentaram as tristes agruras ocasionadas por um meio ambiente desequilibrado ou tratado de maneira irresponsável pelo homem.

Estes indivíduos migrantes recebem várias nomenclaturas, das quais destacam-se as de ecomigrantes, deslocados ambientais, migrantes ambientais e pessoas ambientalmente deslocadas. Contudo, as denominações de refugiados ambientais ou ecorefugiados são incorretas, uma vez que não encontram amparo técnico nas previsões internacionais que se referem ao assunto, conforme aduz Pereira¹⁰,

A figura do “refugiado ambiental”, portanto, não se enquadra no conceito técnico de refugiado reconhecido pelas agências internacionais que tratam o tema do refúgio. Não haveria bem fundado temor de perseguição (condição fundamental para o enquadramento no conceito de refugiado, segundo o Manual do ACNUR de Procedimentos e Critérios para Determinar a Condição de Refugiado) e nem a existência de um agente violador dos direitos humanos nesses casos.

A principal causa, de cunho antrópico, para o aumento de alterações climáticas que, conseqüentemente, vem a causar o êxodo migratório, é o aquecimento global ocasionado pelo

¹⁰ PEREIRA, Gustavo de Lima. Direitos humanos e migrações forçadas: introdução ao direito migratório e ao direito dos refugiados no Brasil e no mundo. 4. ed. Porto Alegre, RS: EDIPUCRS, 2019. p. 33.

aumento de emissão de dióxido de carbono (CO₂) na atmosfera. O referido gás atua como um denso cobertor em torno do globo e, assim, aumenta a média de temperatura, gerando a elevação das taxas de evaporação de água na atmosfera e, dessa forma, todo esse vapor facilita a ocorrência de tempestades. Ademais, o aumento da temperatura média de diversas regiões do planeta, em especial nos polos norte e sul, ocasiona o aumento da rapidez do derretimento das calotas polares de gelo o que, por sua vez, interfere diretamente na elevação do nível do mar, colocando em risco populações de ilhas e regiões costeiras que, forçadas pela invasão das águas, se veem obrigadas a se deslocarem para outros locais.

Dito aquecimento global, nada mais é do que a ocorrência de um fenômeno natural conhecido como efeito estufa, o qual é responsável pela retenção da temperatura quente que o planeta recebe do sol, característica essencial para a manutenção da vida. No entanto, quando esse aquecimento é intensificado por causas artificiais, o balanço da temperatura se torna prejudicial, haja vista que os índices de retenção de calor serão superados cada vez mais, vindo a ocorrer um desequilíbrio nos ciclos naturais do globo.

Assim, estas são as formas mais comuns de ocorrência de movimentos migratórios que se apresentam na atualidade, fazendo com que um elevado número de indivíduos escolha o Brasil como um possível recomeço para as suas precárias vidas: ledo engano!

2. OS IMPACTOS AMBIENTAIS CAUSADOS PELA AUSÊNCIA DE POLÍTICAS PÚBLICAS DE INSERÇÃO DE IMIGRANTES

Conforme López e Ayala¹¹, por definição,

Las Políticas Públicas son las acciones de gobierno, es la acción emitida por éste, que busca cómo dar respuestas a las diversas demandas de la sociedad, como señala Chandler y Plano, se pueden entender como uso estratégico de recursos para aliviar los problemas nacionales. El estudio de las Políticas Públicas como bien plantea Pallares (la cual es una visión anticuada para otros autores), debe realizarse, plantearse bajo tres cuestiones: “Qué políticas desarrolla el Estado en los diferentes ámbitos de su actividad, cómo se elaboran y desarrollan y cómo se evalúan y cambian”. “Analizar Qué hacen los gobiernos, Cómo y Por qué lo hacen y Qué Efecto produce.” Estas sencillas preguntas nos pueden servir como una sencilla guía para ir analizando una Política Pública, sin aún entrar en terminología económica o política compleja.

¹¹ LÓPEZ, Domingo Ruiz; AYALA, Carlos Eduardo Cadéas. Revista Jurídica IUS. Universidad Latina de América. Disponível em: [https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/8122BC01AACC9C6505257E3400731431/\\$FILE/QU%C3%89_ES_UNA_POL%C3%8DTICA_P%C3%9ABLICA.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/8122BC01AACC9C6505257E3400731431/$FILE/QU%C3%89_ES_UNA_POL%C3%8DTICA_P%C3%9ABLICA.pdf). Acesso em 29 abr. 2022.

Já Souza¹², ao apresentar a síntese histórica acerca do surgimento das políticas públicas, aduz que,

Entender a origem e a ontologia de uma área do conhecimento é importante para melhor compreender seus desdobramentos, sua trajetória e suas perspectivas. A política pública enquanto área de conhecimento e disciplina acadêmica nasce nos EUA, rompendo ou pulando etapas seguidas pela tradição europeia de estudos e pesquisas nessa área, que se concentravam, então, mais na análise sobre o estado e suas instituições do que na produção dos governos. Assim, na Europa, a área de política pública vai surgir como um desdobramento dos trabalhos baseados em teorias explicativas sobre o papel do Estado e de uma das mais importantes instituições do estado – o governo –, produtor, por excelência, de políticas públicas. Nos EUA, ao contrário, a área surge no mundo acadêmico sem estabelecer relações com as bases teóricas sobre o papel do Estado, passando direto para a ênfase nos estudos sobre a ação dos governos.

Dessa forma, é de se considerar que o conceito de política pública abrange uma vinculação de ações por parte do Estado, as quais são fundamentadas nas demandas sociais de um determinado território e, no caso específico do presente artigo – o qual envolve a questão migratória mundial e a agressão ao meio ambiente por falta, justamente, destas políticas – a previsão e incidência de políticas, mediante uma gestão pública positivada no respeito ambiental trará benefícios para toda a comunidade, incluindo-se, aí, os indivíduos autóctones e as pessoas oriundas de outras nações que buscam um novo recomeço na sociedade receptora.

Ainda, para entender a complexidade acerca da definição do que vem a ser o conceito de políticas públicas, Chrispino¹³ diz que,

Se entendermos que o grau de complexidades e as inúmeras variáveis que se combinam, no espaço nucleador das políticas públicas, tornam extremamente difícil sua definição pelos canais de delimitação de seu campo de ação e delimitação de atributos, podemos optar pela construção do conceito possível estudando as partes que compõem a expressão: política e pública.

Como política, vamos entender a arte de governar ou de decidir os conflitos que caracterizam os agrupamentos sociais.

Como pública, vamos entender aquilo que pertence a um povo, algo relativo às coletividades.

Com a regularização de políticas públicas, insculpidas em um marco regulatório voltado a preservação ambiental, a ocorrência de mudanças positivas como, por exemplo, a recepção, cadastramento e encaminhamento de imigrantes para áreas aptas ao seu desenvolvimento social, financeiro e laboral no país receptor, com vistas a reduzir ou, em um melhor cenário, evitar qualquer

¹² SOUZA, Celina. Políticas públicas: uma revisão da literatura. Disponível em: www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1517-45222006000200003&lng=pt&nrm=iso. Acesso em 30 abr. 2022.

¹³ CHRISPINO, Alvaro. Introdução ao estudo das políticas públicas: uma visão interdisciplinar e contextualizada. Rio de Janeiro: FGV Editora, 2016. p. 19.

abalado ambiental por conta de ocupações desordenadas é uma possibilidade viável.

O fato de um indivíduo, que venha de outra nação, passar a ser reconhecido como imigrante e não mais estigmatizado como um estranho, o que dava um certo ar de distanciamento – formando, assim, a ideia de “nós” e “eles” – já seria um passo acertado na equalização da legislação de qualquer país com os Direitos Humanos difundidos no cenário mundial.

Ademais, o estabelecimento de garantias, tais como, assegurar direitos e liberdades, proteger a livre circulação no país receptor, o acesso aos serviços públicos de saúde, assistência social e previdência, bem como a proteção e garantia ao trabalho formal com o cumprimento das obrigações trabalhistas, são incontestavelmente benéficas, não só para os imigrantes, mas, sobretudo, para o crescimento e desenvolvimento de uma sociedade multiculturalizada, que vai reconhecer a importância de uma imigração aberta, gerando, assim, uma auto compreensão nos campos ético e político do país que aceita e recebe os indivíduos vindos de outras nações.

A propósito, sobre este tema, Habermas¹⁴, refere que,

[...] a identidade coletiva, firmada de maneira legítima na sequência das ondas migratórias, a longo prazo jamais fica imune a mudanças. Pelo fato de não se poder coagir os imigrantes a abandonar suas próprias tradições, também se amplia, de acordo com a nova forma de vida que se estabelece, o horizonte no qual os cidadãos interpretam os princípios constitucionais que têm em comum. Sucede a isso uma interferência do mecanismo segundo o qual se altera o contexto a que se refere a auto compreensão ético-política da nação como um todo, tão logo se modifique a composição cultural do conjunto de cidadãos ativos: “People live in communities with bonds and bounds, but these may be of different kinds. In a liberal society, the bonds and bounds should be compatible with liberal principles. Open immigration would change the character of the community, but it would not leave the community without any character.”¹⁵

O pensamento retrógrado, de que a presença de imigrantes não é interessante para a sociedade receptora, quer seja pela ocupação de vagas de emprego dos indivíduos autóctones, quer seja pela defesa de um suposto interesse nacional aliado ao discurso ultrapassado da soberania, não encontram mais guarida em um mundo globalizado e que se apresenta com total interdependência econômica, há uma congestão espacial ao redor do globo e é necessário que se chegue a um denominador comum em que cada indivíduo possa contribuir com as suas capacidades, a propósito disso, Bauman¹⁶ esclarece,

Não existem no planeta terras desocupadas, livres para a colonização. Além disso, não há terras que possam ser imaginadas e tratadas como tal por aspirantes a colonizadores ostentando um poder grande o suficiente para força-las a se abrir aos recém-chegados que

¹⁴ HABERMAS, Jürgen. A inclusão do outro: estudos de teoria política. São Paulo: Edições Loyola, 2002. p. 259.

¹⁵ CARENS, J. H. Aliens and citizens. Review of politics. v. 49, 1987. p. 271.

¹⁶ BAUMAN, Zygmunt. Estranhos à nossa porta. Rio de Janeiro: Editora Zahar, 2017. p. 72-73.

expurgam sua população nativa. Kant previu o advento de tal situação muito antes de isso acontecer. E meditou sobre os “imperativos” que precisariam ser observados quando isso ocorresse – como deve ocorrer. Como conviver – viver em paz – num planeta congestionado, que está atingindo o limite de sua capacidade de ocupação?

Marinucci e Milesi¹⁷ compactuam do mesmo pensamento,

A intensificação dos fluxos migratórios internacionais das últimas décadas provocou o aumento do número de países orientados a regulamentar e até reduzir a imigração. Os argumentos alegados não são novos: o medo de uma invasão migratória, os riscos de desemprego para os trabalhadores autóctones, a perda da identidade nacional e, até o espectro do terrorismo.

Assim, tendo em vista que o compartilhamento de um espaço territorial é inevitável, seja pelo congestionamento de pessoas, seja pela natureza inquieta do ser humano, o reconhecimento e abertura de políticas públicas, voltadas à questão migratória, a fim de se buscar não só a eficácia dos Direitos Humanos, mas um meio ambiente equilibrado, onde não há incidência de impactos causados pela inércia ou emissão de Estados que não querem aceitar o imutável: o fato de que os movimentos migratórios sempre ocorreram, ocorrem e continuarão ocorrendo, independentemente da política adotada.

A grande maioria das nações, incluindo-se neste grupo os países membros da Organização das Nações Unidas, buscam meios de conter o fluxo migratório, dificultando e até impedindo a entrada de migrantes em seu território, sendo que, o correto seria a ocorrência de atos contrários destas tendências.

Dentre os países que buscam limitar, e até mesmo impedir, a entrada de indivíduos que se encontram em fluxo migratório, como os Estados Unidos da América e a França, se pode exemplificar, também, o caso do Reino Unido e uma das principais motivações que impulsionaram a sua saída da comunidade econômica e política, criada em 1º de novembro de 1993, da União Europeia – conhecido como *Brexit* -, conforme Castells¹⁸ aduz ao se referir sobre o assunto,

Em 2015, o apoio à saída da União Europeia era 40% mais alto entre os que consideravam haver imigração demais do que entre aqueles que não tinham objeções aos imigrantes. Mas o que se expressou através da oposição à imigração e à União Europeia foi a profunda divisão de classe e de culturas que define a sociedade britânica, assim como as sociedades ocidentais em geral. O local se opôs ao global utilizando o único instrumento disponível: a fronteira. Se os capitais e as mercadorias podem atravessá-la de todas as formas, pelo menos que não o

¹⁷ MARINUCCI, Roberto. MILESI, Rosita. Migrações internacionais contemporâneas. Instituto Migrações e Direitos Humanos – IMDH. 14 jun. 2015. Disponível em: <https://www.migrante.org.br/refugiados-e-refugiadas/migracoes-internacionais-contemporaneas/#:~:text=Introdu%C3%A7%C3%A3o-,As%20migra%C3%A7%C3%B5es%20internacionais%2C%20atualmente%2C%20constituem%20um%20espelho%20das%20assimetrias%20das,internacionais%20e%20da%20globaliza%C3%A7%C3%A3o%20neoliberal.>

¹⁸ CASTELLS, Manuel. Ruptura: a crise da democracia liberal. Rio de Janeiro: Zahar, 2018. p. 63.

façam as pessoas e as culturas que elas trazem consigo. Essa divisão social básica fica patente quando se examina quem votou a favor do Brexit.

Do acima referido se nota que, embora sendo considerado um exemplo de economia, industrialização e de desenvolvimento, o Reino Unido ainda apresenta marcas de um passado preocupado, acima de tudo, em resguardar a sua soberania sob a falsa justificativa de que a abertura de suas fronteiras proporcionará irreparáveis situações de risco, entendendo, erroneamente, que quanto maior a inserção de culturas diversas no seu território, maior será a perda da identidade de sua sociedade.

Prever políticas públicas de enfrentamento positivo dos fluxos migratórios, ao invés de se buscar meios de impedi-los, são princípios e diretrizes de uma nova postura no que se refere ao reconhecimento da diversidade e que caminhará para o entendimento de que uma sociedade multiculturalizada só tende a enriquecer a nação e proteger a existência de um meio ambiente saudável.

Reconhecer o imigrante como sujeito dotado de direitos e buscar a sua inserção na sociedade, tendo como foco paralelo a proteção do meio ambiente é buscar o prevalecimento dos Direitos Humanos, o que vem a propiciar a convivência harmônica entre indivíduos de diversas culturas em um mesmo território, onde se busca um espaço harmonioso, sem segregação e, principalmente, sem destruição das características ambientais de um determinado local – mesmo que a luta por uma sociedade mais justa e igualitária para todos ainda seja uma meta a ser atingida. Assim, o Estado – que garante a efetivação de políticas públicas voltadas a preservação ambiental - ganha um norte a seguir, ganha com a expectativa de uma sociedade mais tolerante, que respeita a diversidade e que busca reconhecer o outro como um ser humano, caracterizado por possuir dificuldades e habilidades como qualquer indivíduo, deixando, de uma vez por todas, de existir a caracterização discriminatória entre “nós” e “eles”.

Com isso, o que se pretende, é buscar um território isonômico, mesmo que ocorram dificuldades e divergências, onde todos serão parte integrante de um único grupo, a ser tratado por “nós”, unicamente.

De acordo com Mendoza¹⁹,

Es sin duda lo que respecta a los requerimientos del humanismo con lo que compete a la dignidad de la persona y el respeto a los derechos humanos, se denota un interes en lo que respecta a la realización de cada uno de los procesos de creación de políticas públicas que procuren la realización del desarrollo social.

¹⁹ MENDOZA, Emilio José Díaz. Enfoques de análisis de las políticas públicas. 2020. p. 6-7. E-book Kindle.

Porém, há de se avançar neste entendimento, uma vez que as políticas públicas, com o intuito de realizar a efetividade dos Direitos Humanos para os imigrantes, que buscam entrada em uma determinada nação, poderão trazer, além da preservação destes direitos, uma eficácia abrangente em termos de preservação ambiental, haja vista a probabilidade de se buscar o equilíbrio entre uma área de preservação ou, até mesmo, a redução de danos em qualquer local que vier a ser utilizado para a ocupação de imigrantes. Podendo, assim, os mesmos serem inseridos em grandes centros urbanos, de maneira organizada e que atenda as suas necessidades básicas para um desenvolvimento social, laboral e econômico satisfatórios.

Somente com uma gestão pública que, previamente, compreenda a atual situação dos fluxos migratórios no globo terá a capacidade de evitar um infindável número de conseqüências negativas oriundas da presença de imigrantes em qualquer nação, dos quais se destacam a segregação social e a agressão ao meio ambiente. Estes últimos, conceitualizados como impactos ambientais, serão expostos no subcapítulo a seguir.

Tendo em vista que, na atualidade, os fluxos migratórios são uma realidade imutável, e que a presença de imigrantes em, praticamente, todos os países do globo é inegável, se faz necessário uma análise acerca do impacto que esta presença, relativa a indivíduos de outras localidades, com culturas diferentes e modos de vida distintos aos dos indivíduos autóctones, gera no meio ambiente.

Insta salientar que existem dois tipos de impactos ambientais: os positivos e os negativos. Os primeiros se devem às modificações restaurativas que visam devolver o *status quo ante* de um determinado local, já o segundo caso – que aqui se dá ênfase – diz respeito aos impactos negativos, nos quais há a deterioração do meio ambiente. Note-se que, em ambos os casos, é imperativo que a causa seja realizada pelo ser humano.

Como anteriormente citado, as crises ocorridas ao redor do planeta, consubstanciadas em econômicas, religiosas, ambientais, dentre outras, acabam por forçar indivíduos de saírem de seus países para buscar, em outras nações, meios de tentar um recomeço, no entanto, a presença desorganizada destes nas comunidades receptoras acaba por gerar impactos ambientais inesperados.

Dentre os principais exemplos destas agressões ao meio ambiente citam-se o descarte sem controle de resíduos em locais inadequados, a geração de lixo sem destinação específica e o conseqüente acúmulo deste material, podendo causar inundações pela sobrecarga da vazão de drenagem do solo.

O abandono à própria sorte faz com que os imigrantes, ao não possuírem opções de escolha

quanto ao local que irão se instalar – restando, geralmente, áreas afastadas aos olhos dos centros urbanos – acaba por, mesmo que inconscientemente, exercendo pressão sobre os recursos naturais e, tal ato, acaba por contrastar com o cuidado e interferência mínima que mantinha nos ecossistemas em tempos atrás.

Parafraseando Silva²⁰, é possível afirmar que são relativamente comuns, hoje, a contaminação das coleções d'água, a poluição atmosférica e a substituição indiscriminada da cobertura vegetal nativa, com a consequente redução dos habitats silvestres, entre outras formas de agressão ao meio ambiente.

Ocorre que, a partir de 1960, houve a necessidade de realizar mudanças no comportamento humano em relação ao cuidado com a natureza, uma vez que passou a ter relevância o desenvolvimento harmônico entre os interesses econômicos e conservacionistas, com reflexos positivos junto à qualidade de vida de todos.

Já, no século XX, os pressupostos do progresso industrial e econômico demonstraram, igualmente, que os questionamentos referentes aos modelos de desenvolvimento concebidos, principalmente pela ocorrência de grandes acidentes ambientais associados à matriz produtiva adotada em escala mundial gerou uma complexidade de problemas ambientais, o que fez se colocar em questionamento, novamente, não só os efeitos sobre a saúde humana, mas o potencial produtivo dos ecossistemas e a sobrevivência dos seres vivos.

Ainda, existem os casos de invasão de um território comumente utilizado pela fauna, o que pode gerar contatos com animais selvagens e, por conta da derrubada indiscriminada de árvores para a construção de moradias, mesmo que improvisadas, podem ocorrer deslizamentos pela sobrecarga do terreno, vindo a ocorrer óbitos dos indivíduos que habitam o local acidentado.

Portanto, a falta de políticas públicas que visam receber, registrar e encaminhar devidamente os imigrantes para áreas, urbanas ou rurais – de acordo com as suas expectativas – que possam recebe-los devidamente é extremamente preocupante, pois, independentemente da presença destes indivíduos, o crescimento populacional desenfreado e sem controle, por si só, já interfere na ocupação do solo de forma irregular.

De outra banda, o consumo desenfreado, característico da sociedade neoliberalista atual também tem uma grande parcela nos impactos ambientais, pois este hábito gera uma quantidade muito grande de resíduos sólidos, bem como o estímulo ao desperdício e, por isso, todas as atividades produzidas pelo homem geram algum tipo de dano na natureza, cabendo ao Poder

²⁰ SILVA, E. Avaliação de Impactos Ambientais no Brasil. Viçosa: SIF, 1994.

Público, mediante a inserção e efetivação de políticas públicas eficientes, que visam um correto encaminhamento dos imigrantes, evitar ao máximo a incidência destas ações negativas que agridem o meio ambiente.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O fenômeno migratório, ao decorrer do tempo, tem sofrido profundas alterações em todo o globo, uma vez que teve origem em um mundo que desconhecia fronteiras territoriais e se transformou, na atualidade, em barreiras que impedem a entrada de pessoas em um país e, na maioria das vezes, as justificativas apresentadas para a negativa de recepção são as mesmas: perda da soberania e da identidade nacionais, inserção de culturas que não são bem-vindas, vagas de trabalho dos indivíduos autóctones que serão ocupadas por pessoas provenientes de outras origens, dentre outras.

Porém, se tem verificado um aumento no impacto ambiental causado pela presença de imigrantes em locais que não estão preparados para a sua recepção, tais como favelas, áreas periféricas ou de preservação ambiental, encostas de morros, locais sem saneamento básico e água potável e, ainda, desprovidas de coleta adequada de lixo. Tais fatos, causam graves danos na natureza, de forma que muitos deles são irreparáveis e, isto se efetiva por conta da omissão dos governos em não reconhecerem a necessidade de se efetivarem políticas públicas garantidoras dos Direitos Humanos para estes indivíduos o que, por consequência lógica, pode recepcionar, também, medidas de preservação para locais de risco ambiental.

Tendo em vista que o mundo vive, segundo a Organização das Nações Unidas, a maior crise humanitária desde o fim da 2ª Guerra Mundial, onde o número de migrantes – principalmente econômicos e ambientais - e refugiados cresce vertiginosamente a cada dia, é urgente a necessidade de criação de políticas públicas que busquem a inserção correta de indivíduos oriundos de outros países, atuando como um verdadeiro legado humanitário, visando inserir o imigrante na sociedade, proporcionando a igualdade de tratamento e de oportunidades em comparação aos nacionais e, ainda, buscando um equilíbrio ecológico garantidor para as futuras gerações.

O meio ambiente já vem sofrendo com o crescimento populacional desenfreado e consumista do mundo moderno, o qual, por conta da aplicação de doutrinas capitalistas busca, incessantemente, o lucro a todo custo, nem que para isto tenha que agredir mortalmente a natureza e, somado a isto, não poderá incidir omissões governamentais com o novo, e atual, tipo de ocupação territorial realizada por indivíduos de outras nações que, forçosamente, tiveram de deixar seus países para trás a fim de buscar um novo recomeço e uma nova vida.

Há, ainda, muito que se fazer, principalmente no que se refere a promoção e idealização de campanhas educativas para as sociedades receptoras – notadamente as de países desenvolvidos -, a fim de que as implementações das previsões destas políticas públicas sejam efetivamente aplicadas, prevenindo e afastando quaisquer atos desumanos e, ainda, que possam impactar negativamente no ambiente natural.

A efetivação destas políticas públicas, por ser inovadora e, por consequência lógica, de vanguarda, prova que o Poder Público, de qualquer Estado, possui plena capacidade e condição de reconhecer os fluxos migratórios globais como atividades inerentes a qualquer ser humano, presente desde os primórdios da evolução da raça humana como demonstrado no presente trabalho, basta que, para isso, tais governos realizem esforços de empatia para com o semelhante e tirem proveito, de maneira positiva, de uma situação que está, literalmente, batendo às suas portas.

REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

BAUMAN, Zygmunt. Estranhos à nossa porta. Rio de Janeiro: Editora Zahar, 2017.

BOBBIO, Norberto. A Era dos Direitos. Carlos Nelson Coutinho (Trad.). Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

CARENS, J. H. Aliens and citizens. *Review of politics*. v. 49, 1987.

CASTELLS, Manuel. Ruptura: a crise da democracia liberal. Rio de Janeiro: Zahar, 2018.

CHRISPINO, Alvaro. Introdução ao estudo das políticas públicas: uma visão interdisciplinar e contextualizada. Rio de Janeiro: FGV Editora, 2016.

CUNHA, Newton. Cultura e ação cultural: uma contribuição a sua história e conceitos. São Paulo: Edições Sesc, 2015. Posição 121-125. *E-book*. Edição do Kindle.

HABERMAS, Jürgen. A inclusão do outro: estudos de teoria política. São Paulo: Edições Loyola, 2002.

HABERMAS, Jürgen. Sobre a legitimação pelos direitos humanos. In: MERLE, Jean-Christophe. *Direito & Legitimidade*. São Paulo: Editora, 2003.

HARARI, Yuval Noah. Uma breve história da humanidade: sapiens. 1. ed. Porto Alegre: L&PM, 2015.

LEONARD, Willian R.; SNODGRASS, J. Josh; ROBERTSON, Marcia L. Fat detection: taste, texture and post ingestive effects. 1. ed. Boca Raton: CRC Press, 2010. Disponível em: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/books/NBK53561/>. Acesso em 28 abr. 2022.

LÓPEZ, Domingo Ruiz; AYALA, Carlos Eduardo Cadéas. *Revista Jurídica IUS*. Universidad Latina de América. Disponível em: [https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/8122BC01AACC9C6505257E3400731431/\\$FILE/QU%C3%89_ES_UNA_POL%C3%8DTICA_P%C3%9ABLICA.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/8122BC01AACC9C6505257E3400731431/$FILE/QU%C3%89_ES_UNA_POL%C3%8DTICA_P%C3%9ABLICA.pdf). Acesso em 29 abr. 2022.

MARINUCCI, Roberto. MILESI, Rosita. Migrações internacionais contemporâneas. Instituto Migrações e Direitos Humanos – IMDH. 14 jun. 2015. Disponível em: <https://www.migrante.org.br/refugiados-e-refugiadas/migracoes-internacionais-contemporaneas/#:~:text=Introdu%C3%A7%C3%A3o-,As%20migra%C3%A7%C3%B5es%20internacionais%2C%20atualmente%2C%20constituem%20um%20espelho%20das%20assimetrias%20das,internacionais%20e%20da%20globaliza%C3%A7%C3%A3o%20neoliberal.>

MENDOZA, Emilio José Díaz. Enfoques de análisis de las políticas públicas. 2020, p. 6-7. E-book Kindle.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). Disponível em: <https://news.un.org/pt/story/2019/11/1696031>. Acesso em 29 abr. 2022.

PEREIRA, Gustavo de Lima. Direitos humanos e migrações forçadas: introdução ao direito migratório e ao direito dos refugiados no Brasil e no mundo. 4. ed. Porto Alegre, RS: EDIPUCRS, 2019.

SILVA, E. Avaliação de Impactos Ambientais no Brasil. Viçosa: SIF, 1994.

SOUZA, Celina. Políticas públicas: uma revisão da literatura. Disponível em: www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1517-45222006000200003&lng=pt&nrm=iso. Acesso em 30 abr. 2022.

SOUZA, Sheila Maria Ferraz Mendonça de. Dispersão de homo sapiens e povoamento dos continentes. *In*: Luiz Fernando Ferreira; Karl Jan Reinhard; Aduino Araujo. (Org.). Fundamentos da paleoparasitologia. 1. ed. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2011.

A CONCRETUDE DA BOA-FÉ ATRAVÉS DA TEORIA CAUSATION E EFFECTUATION: UM ENSAIO PARA UMA VISÃO TRANSDISCIPLINAR DA BOA-FÉ NAS RELAÇÕES CONTRATUAIS

Arnaldo Rizzardo Filho¹

Sandy Danielle da Silva Fernandes²

RESUMO

Este trabalho se apresenta como um ensaio para expandir a análise jurídica da boa-fé nas relações entre agentes econômicos nos modelos contratuais da nova economia. Não se trata de revisão bibliográfica sobre cada tema apresentado, mas sim um ensaio que se calcará em literaturas seminais para dar um passo à frente, onde se analisará as diferenças entre os conceitos de empresário e empreendedor, empresa e empreendimento, conceitos usualmente tratados como sinônimos, através da pesquisa bibliográfica dentro da ciência do Direito e da Administração da Empresa. Apresenta-se, em um primeiro momento, o que cada uma dessas ciências compreende por esses conceitos; em seguida, através da Teoria Organizacional, especificamente pela Teoria Causation/Effectuation, explicar-se-á como ocorre a tomada de decisão de um agente econômico e a importância dessa situação de fato para o Direito. O agente econômico, *a contrario sensu*, não se mostra como um indivíduo que detém todo o conhecimento do mercado, mas sim um indivíduo de racionalidade limitada e sujeito a ataques oportunistas que o obrigam a tomar decisões baseadas em suas relações de confiança. A confiança vai estar inserida no contexto jurídico da boa-fé, alcançando um sentido mais amplo daquele desenvolvido pela dogmática jurídica tradicional. Pela utilização das Teorias Organizacional e Econômica, espera-se demonstrar como é necessária uma visão transdisciplinar para que o Direito possa melhor compreender as novas relações contratuais, a exemplo das redes contratuais, onde não existe uma programação prévia e definitiva do contrato, ao contrário, o Direito acompanha os contratantes ao longo de um tempo contratual que muitas vezes é longo e indeterminado.

Palavras-Chave: Boa-Fé; Teoria da Causation/Effectuation; Teoria da Empresa; Teoria Organizacional; Transdisciplinaridade.

ABSTRACT

The present essay presents a perspective to expand legal analysis on good faith relations between economic agents. This paper is not a bibliographic review on every subject mentioned here, but an essay focused on seminal works to present further understanding on the matter. We will analyze the differences between businesspeople and entrepreneurs, as well as business and entrepreneurship are presented through literature review of law and management literature, these two concepts usually referred to as synonyms in business law context. It will be present at first how

¹ Pós-Graduado em Direito Tributário, MBA em Empreendedorismo, Inovação e Startup; Mestre em Direito; Doutorando em Administração de Empresas pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos, Professor, Autor. Email: arnaldorizzardofilho@gmail.com

² Pós-graduada em Direito e Planejamento Tributário; Mestranda em Direito Tributário pela Universidad Católica de Argentina; Advogada. Email: sandy_fernandes@outlook.com.br

both of these sciences understand such concepts, and then heading on to explain decision making through management theory, in this essay in particular through Causation and Effectuation theory and the importance of this process to legal studies. Despite what is presented in literature, the economic agent is not an individual who has all knowledge over the market, having but a bounded reality and subjected to opportunistic charges which force their decision making process to be oriented through their trust relations. Trust is embedded in the legal meaning of good faith, reaching a wider meaning than the one referred to in classic legal literature. It is expected through economic and organizational theory to convey how a transdisciplinary view is able to help legal doctrine to scrutinize the new contractual relations, taking in the example of connected networks where contracts have no previous planning nor lasting results, guiding contractors throughout an indefinite contract.

Keywords: Good faith; Causation and Effectuation Theory; Business Theory; Organizational Theory; Transdisciplinarity.

INTRODUÇÃO

O presente ensaio pretende questionar acerca da incapacidade da teoria jurídica em compreender como se dá o desenvolvimento das relações econômicas, afetando, conseqüentemente, a compreensão da boa-fé na sua função corretora da conduta contratual. Para isso, apresenta-se primeiramente como a literatura jurídica clássica trata os conceitos de empresário e empreendedor de maneira intercambiável, como se um fosse sinônimo do outro. Logo, apresenta-se também como outras ciências, neste ensaio evidenciada a Administração de Empresas a partir da Teoria Organizacional, tomam o cuidado de diferenciá-los quando da sua conceituação e caracterização.

Então é apresentado como se dá a tomada de decisão do agente econômico segundo a Teoria Organizacional. É exposto como, enquanto a literatura jurídica clássica vê o agente econômico como um indivíduo onisciente em suas relações contratuais, capaz de visualizar oportunidades de maximização de lucros com o mínimo de gastos possíveis, a literatura organizacional vê o agente econômico sob outra ótica: como um indivíduo de racionalidade limitada, inserido em um mercado à mercê de comportamentos oportunistas, mostrando que suas decisões são muito menos feitas a partir de análises calculadas do mercado, mas sim a partir de comportamentos reativos ao seu cotidiano.

A tomada de decisão está intimamente ligada com as relações de confiança entre agentes econômicos contratantes, que se traduz, em termos jurídicos, no princípio da boa-fé. No entanto, pela análise clássica do conceito de boa-fé, não é possível compreender a factualidade de relações contratuais. Para isso, apresenta-se a boa-fé sob prisma diverso daquele usualmente compreendido no Direito: em um prisma de desprogramação contratual onde é brevemente analisado os exemplos das redes contratuais, caracterizadas pelo baixo grau de programação, típico das relações de longo

prazo e dependentes de um alto grau de confiança.

Justifica-se o ensaio na necessidade de uma visão transdisciplinar do Direito, olhando-se para a ciência da Administração de Empresas e para a Teoria Organizacional para melhor compreender as relações contratuais inseridas na atualidade e então repensar a função corretora da boa-fé, no modelo clássico exposto por Martins-Costa (2018)³, quando direciona condutas no tráfico social, corrigindo condutas no momento do exercício de direitos, faculdades, pretensões, ações, exceções e ônus.

Para o presente trabalho utilizou-se uma abordagem qualitativa a partir da análise bibliográfica da literatura jurídica, com pesquisa bibliográfica e documental de doutrinas clássicas voltadas para a teoria da empresa e da boa-fé contratual. Também utilizou-se uma abordagem qualitativa com pesquisa bibliográfica da literatura da Administração de Empresas voltada para a teoria organizacional e teoria gerencial. Utilizando-se da técnica de revisão conjunta das literaturas selecionadas, buscou-se fundamentar a necessidade de um estudo transdisciplinar sobre a compreensão atual da boa-fé pelo estudo do Direito através de um raciocínio hipotético-dedutivo, construído através da apresentação de conceitos-chave para a relação contratual na compreensão dessas duas ciências, e como eles são traduzidos nas novas relações contratuais da nova economia, em um exemplo especial aqui, o fenômeno chamado de redes contratuais. Insta indicar que não se trata de uma revisão bibliográfica de cada tema relacionado, mas sim um ensaio que se utilizará de literaturas seminais para dar um passo à frente na compreensão dos negócios jurídicos.

1. TEORIA ORGANIZACIONAL E TEORIA DA EMPRESA

Muito se fala em economia e atores econômicos, mas sem uma necessária classificação ou categorização, especialmente a literatura jurídica que não se aprofunda em determinados conceitos. Macedo Júnior⁴ inclusive refere a necessidade de categorizar, encontrar os elementos comuns que formam esta semelhança de família e que permitem a elaboração de uma dogmática jurídica crítica, sem cuja consciência o operador do direito acaba por se tornar um reprodutor automático do senso comum jurídico dominante. Neste primeiro capítulo, desenvolver-se-á os conceitos e diferenças entre figuras econômicas marcantes: o empresário e o empreendedor, a empresa e o empreendimento.

³ MARTINS-COSTA, Judith. Reflexões Sobre o Princípio da Função Social dos Contratos. Revista Direito GV, v. 1, n. 1, 2005.

⁴ MACEDO JUNIOR, Ronaldo Porto. Contratos Relacionais e Proteção do Consumidor. São Paulo: Max Limonad, 1998.

1.1. Empreendedor e empreendimento

Popularmente, os conceitos de *empreendedor* e *empresário* são confundidos e usados de forma intercambiável. No entanto, para a teoria organizacional, tais conceitos não se confundem. O empreendedor é entendido como um indivíduo desbravador, com ganas de causar disrupção no mercado, buscando por novidades para o seu negócio.

Schumpeter⁵, por exemplo, explica que a característica principal do empreendedor é a criatividade e a busca por inovações, responsáveis pelo desenvolvimento e crescimento econômico. Para este autor, empreendedor é o agente que inova de tal forma a criar uma transformação no mercado, concebendo o que chama de *destruição criativa*: a destruição de uma ordem econômica já existente ao introduzir alguma novidade ao seu setor de atuação.

A inovação é uma das engrenagens fundamentais para o capitalismo. A partir do desenvolvimento de novas tecnologias os mercados expandem-se, aprimoram-se métodos e surgem novos produtos, para responder às demandas dos consumidores, ou, muitas vezes, suprir uma demanda que o consumidor ainda não sabia que precisava⁶.

No entanto, o ineditismo de uma ideia não presume seu sucesso. Schumpeter⁷ faz a ressalva de diferenciar o empreendedor do inventor: para ele, a invenção enquanto não aplicada à prática é irrelevante para o cenário econômico. Significa dizer que o empreendedor não é um inventor, porque a ele cabe a tarefa de inovar, e este é um processo que implica em correr riscos: não é possível ocorrer a inovação se seu agente não estiver disposto a assumi-los.

O entusiasmo fundamental do empreendedor não está apenas em fazer seu negócio crescer, mas, principalmente, em ser o agente de mudança em determinado cenário econômico, tomando para si os riscos que tal empreitada poderá causar.

Nesse sentido, muitas vezes o empreendedor adotará uma postura de agente articulador⁸, a despeito da posição de enfrentamento que é vista muitas vezes entre empresas. Enquanto empresários encaram seus pares como concorrentes, em uma competição pelo maior lucro possível, o empreendedor muitas vezes vai atrás da conexão de diferentes atores e recursos, para dar cabo ao processo de inovação.

Além da inovação proporcionada pelo empreendedor causar a disrupção no mercado,

⁵ SCHUMPETER, Joseph. O Fenômeno Fundamental do Desenvolvimento Econômico. In: A Teoria do Desenvolvimento Econômico. Rio de Janeiro: Nova Cultural, 1985.

⁶ METCALFE, Stan. The entrepreneur and the style of modern economics. In: Seminário Brazil On Development. 2003, Rio de Janeiro: UFRJ, 2003.

⁷ SCHUMPETER, Joseph. O Fenômeno Fundamental do Desenvolvimento Econômico.

⁸ HIRSCHMAN, Albert. The strategy of economic development. Connecticut: Yale University Press, 1958.

implicando em profundas transformações, ainda possibilita o surgimento de novas conexões entre os agentes econômicos inseridos no contexto, o evidencia seu caráter agregador e, portanto, sustentável.

É compreensível assim entender que o empreendedor não é o detentor dos meios tecnológicos pelos quais conceberá uma virada no mercado. Ele apenas possui as habilidades necessárias para vislumbrar a existência de novas tecnologias e recursos para assim manipulá-los de maneira a gerar lucros.

Outro conceito que compartilha similaridade de confusão coloquial é o de empreendimento. Schumpeter⁹ define o empreendimento como a realização de combinações novas. Empreendimento é a atividade de inovação, própria do empreendedor. E, muito embora o empreendedor possa se utilizar de uma figura societária definida em lei, o que o define e caracteriza é sua atividade articuladora, combinadora de fatores de produção. Entende-se assim que empreendimento não importa em “patrimônio” ou “personalidade jurídica” ou “organização”, mas sim atividade empreendedora.

1.2. Empresário e empresa

A definição legal de empresário encontra-se disposta no art. 966 do Código Civil: “Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços”¹⁰. Da leitura da norma legal, podemos inferir, em um primeiro momento, que o conceito de empresário é consequência de sua atividade, que deve ser organizada.

Fábio Ulhoa Coelho¹¹ explica que existe uma diferença entre os empresários pessoa física e pessoa jurídica: no primeiro caso, será denominado empresário individual; no segundo caso, sociedade empresária. E aqui ele faz um importante apontamento:

Deve-se desde logo acentuar que os sócios da sociedade empresária não são empresários. [...] A sociedade por elas constituída é que será empresária [...] Os sócios da sociedade empresária são empreendedores ou investidores de acordo com a colaboração dada à sociedade: os empreendedores, além de capital, costumam devotar também trabalho à pessoa jurídica; [...] os investidores limitam-se a aportar capital”.¹²

Aqui visualizamos a figura do empreendedor, e como ele não se confunde com a figura do

⁹ SCHUMPETER, Joseph. O Fenômeno Fundamental do Desenvolvimento Econômico.

¹⁰ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de Janeiro de 2002. Código Civil.

¹¹ COELHO, Fábio Ulhoa. Novo Manual de Direito Comercial. 32. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

¹² COELHO, Fábio Ulhoa. Novo Manual de Direito Comercial. p. 51.

empresário (ou com acionistas, investidores, ou outros indivíduos da sociedade empresária). Empresária é a sociedade, pois ela exerce a atividade econômica organizada de maneira profissional. Os sócios que a compõem não necessariamente estão operando tal atividade; no caso de acionistas, a eles não cabe a organização dos meios de produção.

A partir desse conceito entende-se que enquanto a sociedade pode ser empresária, a mesma não poderá ser *empreendedora*, porque o empreendedorismo depende da ação de um indivíduo para articular as conexões necessárias. Por outro lado, o sócio poderá ser apenas um investidor (visualiza apenas o lucro da sociedade, sem tomar a postura de agente articulador) ou empreendedor (aqui sim tomando para si a tarefa de coordenar e inovar).

Apesar da escolha do legislador ter sido de normatizar o conceito de empresário, a legislação traz o conceito econômico de empresa, desenvolvido a partir do conceito normativo deste: se ser empresário é consequência da atividade que exerce, empresa será a atividade que é realizada pelo empresário, não podendo ser compreendida qualquer atividade como *empresa*. Coelho¹³ explica que empresa é a atividade com a finalidade última de obter lucros a partir da oferta de bens ou serviços a determinado mercado, gerando-os por meio da organização dos fatores de produção. Nesse sentido, leciona o autor que "“empresa só pode ser entendida mesmo como uma atividade revestida de duas características singulares: é econômica e é organizada”¹⁴.

Nesse sentido, extrai-se os requisitos da *atividade empresarial* a partir da leitura do art. 966 do Código Civil: i) profissionalismo; ii) atividade econômica organizada; iii) produção ou circulação de bens.

O profissionalismo diz respeito a três conceitos de acordo com Coelho¹⁵. O primeiro trata da habitualidade, não podendo o empresário exercer sua atividade de maneira esporádica. O segundo conceito trata-se da pessoalidade que a exemplo do que Schumpeter leciona, não poderia o empresário ser confundido com seus empregados, nem poderiam seus empregados serem considerados empresários vez que estes, ao produzir ou circular bens, estão fazendo em nome do empresário, não enfrentando os riscos ou responsabilidades do negócio. O último conceito trata-se do monopólio de informações: o empresário deve deter as informações sobre o bem ou serviço que oferta ao mercado. Nesse sentido, volta-se a notar similaridades com o conceito de empreendedor, que, em sua busca atrás de inovações, deverá conhecer de maneira minuciosa o bem ou serviço que produzirá, os insumos necessários, os riscos de sua produção e circulação, bem como a tecnologia

¹³ COELHO, Fábio Ulhoa. Novo Manual de Direito Comercial.

¹⁴ COELHO, Fábio Ulhoa. Novo Manual de Direito Comercial. p. 33-46.

¹⁵ COELHO, Fábio Ulhoa. Novo Manual de Direito Comercial.

básica para fazê-lo chegar ao mercado.

O segundo requisito, apontado na definição de Coelho¹⁶ para empresa, trata-se da atividade econômica organizada. Significa que empresário é o sujeito que pratica a atividade empresarial, e empresa é sua atividade. Atividade esta que deve ser econômica, isto é, o empresário visa gerar lucro através de sua empresa. Este não precisa ser detentor dos meios de produção, mas a ele caberá organizá-los de maneira que produza ou circule seu produto.

O último requisito diz respeito ao produto final que chegará ao mercado. O ápice da atividade empresarial está na oferta daquilo que foi produzido pelo empresário. Em não havendo tal oferta, perde-se o escopo da atividade e toda a energia gasta pelo empresário em organizar, conectar e realizar o produto.

A atividade empresária não é sem riscos, como se sabe, e por isso a legislação precisa resguardar os direitos daquele que ousa e realiza essa empreitada. Para isso, a necessidade das exigências trazidas pela norma legal está na possibilidade de se beneficiar da proteção legal, como é o caso da responsabilidade pelas quotas da sociedade (art. 1.052 CC) e, em caso de grandes perdas, os processos falimentares e de recuperação judicial (Lei nº 11.101/05).

O empreendimento está para empreendedor assim como a empresa está para o empresário: se a atividade do empresário é a empresa, a do empreendedor é o empreendimento. No entanto, da mesma forma que não se pode confundir empresário e empreendedor, nem todo empreendimento será uma empresa. Por isso que, apesar de coloquialmente esses conceitos serem usados como sinônimos, é necessária atenção às suas caracterizações para o resguardo legal de seus interesses.

Visualiza-se, assim, que para a doutrina jurídica, de acordo com Coelho¹⁷, a empresa como atividade própria do empresário visa o lucro: por ser econômica, seu escopo está em trazer rendimentos positivos para seu empresário. Não há interesse aqui em revolucionar o mercado; preocupando-se o empresário com eficiência e eficácia de sua atividade.

Mas focando a atenção para a literatura da teoria organizacional, Schumpeter¹⁸ mostra que o lucro para o empreendedor é consequência de sua atividade, que visa a *destruição criativa*. Por meio de sua atividade, o empreendedor busca substituir antigos produtos e métodos e inserir no mercado novos, não estando preocupado com a eficiência e eficácia do empresário.

¹⁶ COELHO, Fábio Ulhoa. Novo Manual de Direito Comercial.

¹⁷ COELHO, Fábio Ulhoa. Novo Manual de Direito Comercial.

¹⁸ SCHUMPETER, Joseph. O Fenômeno Fundamental do Desenvolvimento Econômico.

Dizer isso não significa que o empreendedor não está preocupado com os riscos do negócio, nem que atue sem planejamento algum; pelo contrário: existe planejamento por parte do empreendedor em sua atividade, porém ele também está preparado para tomar decisões que surjam conforme a necessidade e as circunstâncias do momento. Essas duas vertentes de estratégia gerencial são abordadas pela teoria da causation/effectuation, que será analisada no próximo capítulo.

2. TOMADA DE DECISÃO

Não basta entender a diferença entre empresário e empreendedor e entre empresa e empreendimento para conhecer como se dá o desenvolvimento de atividades econômicas e do mercado. É preciso analisar sob que condições subjetivas os empresários e empreendedores se encontram no mercado. Empresário e empreendedor são figuras cuja racionalidade, obviamente, é limitada. Ademais, empresário e empreendedor encontram-se em um livre mercado competitivo e oportunista. A questão neste segundo capítulo é entender como empresário e empreendedor tomam suas decisões gerenciais.

2.1. Racionalidade limitada e oportunismo

A corrente desenvolvida nos Estados Unidos no século XX que ficou conhecida como Nova Economia Institucional trouxe uma nova ótica a ser vislumbrada pelo estudo da Administração de Empresas, utilizando-se de outras disciplinas (dentre estas o Direito) para explicar os fenômenos econômicos que circundam os mercados e as empresas. Das contribuições trazidas por essa corrente, cumpre apontar a importância dos conceitos de “racionalidade limitada” e “oportunismo”.

A racionalidade limitada, concebida por Herbert Simon, refere-se às escolhas realizadas pelo empresário no mercado. Esse conceito implica que o empresário não é o ser onipresente que a teoria econômica tradicional sempre retratou. Tradicionalmente, a teoria econômica (e nesse sentido, ainda hoje a teoria da empresa no âmbito jurídico) sempre observou o empresário como um agente racional detentor de todas as informações mercadológicas, capaz de perceber e conhecer as melhores opções e decisões que pode tomar em relação ao seu negócio. Esse conceito mostra que, realisticamente, o empresário tem conhecimento restrito sobre o mercado, não sendo o agente capaz de prever todas as alternativas de uma decisão, muito menos as consequências desta. Pelo contrário: o que se nota de fato nas relações contratuais entre empresários é que os mesmos têm conhecimento escasso ou muito limitado sobre o mercado e seus fins sociais.

Esse conhecimento escasso vai resultar na captação de informações incompletas ou difusas entre os agentes econômicos, possibilitando comportamentos oportunistas surgirem daí. Para Williamson¹⁹ o oportunismo baseia-se na astúcia, apresentando-se na maioria das vezes como um sutil artifício, podendo tomar formas *ex ante* e *ex post* nos custos da transação. Segundo Pondé²⁰ as relações entre agentes econômicos propiciam o surgimento de comportamentos oportunistas destes, ao mesmo tempo em que traça a extensão em que os negócios objeto da operação dos agentes serão vulneráveis a esses comportamentos.

De maneira geral, o empresário busca o lucro do seu negócio, mas não conhece todos os caminhos pelos quais poderá maximizá-lo enquanto minimiza os custos, e isso ocorre muito a despeito da ideia trazida por autores como Coelho²¹ que vê o empresário como “alguém com vocação” para a atividade empresarial que “identifica a chance de lucrar [...], na tentativa de aproveitar tal oportunidade, ele deve estruturar uma organização que produza”.

As escolhas e decisões feitas pelos agentes empresariais são menos racionais e premeditadas do que o *senso comum teórico dos juristas*²² crê. Muitas vezes o agente se deparará com situações em que não poderá vislumbrar o resultado de sua decisão, mas não será isso que colocará seu negócio em risco. A oportunidade de lucrar é consequência de sua visão limitada do mercado onde está inserido, não inclinação de sua conduta pessoal.

2.2. A teoria causation/effectuation

A tomada de decisão é elemento fundamental de um negócio, constituindo a responsabilidade maior de seu agente. Sabem, tanto empreendedor quanto empresário, que o risco é parte de sua atividade. Buchanan e O'Connell²³ vão além e acrescentam que ele também é indissolúvel de qualquer decisão. Significa dizer que em uma empresa, a tomada de decisão e os riscos estão intimamente ligados e entrelaçados entre si e com o sucesso do negócio.

O agente empreendedor ou empresário tomará suas decisões estratégicas de diversas formas, e duas em especial serão analisadas a partir da Teoria da *Causation/Effectuation*.

O agente poderá decidir tomar decisões a partir de uma lógica causal (*causation*) ou de uma

¹⁹ WILLIAMSON, Oliver. *The Economic Institutions of Capitalism: Firms, Markets, Relational Contracting*. New York: The Free Press, 1985.

²⁰ PONDÉ, João Luiz. *Nova Economia Institucional. Roteiro de Curso*. v. 1. São Paulo: FGV, 2007.

²¹ COELHO, Fábio Ulhoa. *Novo Manual de Direito Comercial*. p. 39.

²² WARAT, Luis Alberto. *Introdução Geral ao Direito I*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1994.

²³ BUCHANAN, Leigh e O'CONNELL, Andrew. *Uma Breve História da Tomada de Decisões*. Harvard Business Review, 2006.

lógica efectual (*effectuation*) (ou concomitantemente utilizar-se das duas). A lógica causal significa dizer que o agente empresarial vai tomar a sua decisão a partir de conhecimentos que o mesmo já possui, sabendo de antemão quais são os possíveis riscos e resultados que obterá. O agente operará através das visões de eficácia e eficiência, de forma que seu negócio não sofra grandes prejuízos e seus lucros possam ser maximizados. Por sua vez, a lógica efectual vai se dar a partir do desconhecimento do agente empresarial dos resultados e riscos de suas escolhas frente ao mercado, fazendo-o tomar decisões não tendo em mente a eficiência e eficácia usualmente esperada, mas a partir de relações de confiança com outros agentes.

A Teoria da *Causation/Effectuation*, no entanto, não busca preferir um tipo a outro, mas explicar que um é complementar ao outro e podem ambos serem utilizados em um mesmo negócio, visando potencializar os resultados positivos da tomada de decisão. A questão é saber o momento que se optará por uma ou pela outra, nas diversas demandas que tomam o dia a dia de cada projeto econômico, seja este empreendimento ou empresa. Essa teoria ajuda a ilustrar a diferença nuclear entre empresário e empreendedor, bem como sua tomada de decisão será o delimitador de sua atividade.

Avançando mais ainda nas diferenças significativas de empresário e empreendedor, segundo os ensinamentos de Sarasvathy²⁴, enquanto os processos de causação são dependentes de efeitos, os processos de efetuação são dependentes do autor. Enquanto os processos de causação são preferíveis para beneficiar-se de conhecimento, os processos de efetuação são preferíveis para beneficiar-se de contingências.

Sarasvathy²⁵ refere que os processos de causação são excelentes para explorar o conhecimento, e essa afirmação remete às lições de Coelho, que leciona que o empresário “[...] tem o dever de conhecer estes e outros aspectos dos bens ou serviços por ele fornecidos, bem como o de informar”²⁶. O empresário naturalmente vai deter o conhecimento do mercado no qual atua e utilizar-se deste para obter seu lucro, sempre tendo em vista a diminuição de riscos do negócio e maximização dos lucros.

Apesar da diferença conceitual de empreendedor e empresário, ilustrada pela doutrina que dá um caráter mais organizacional e lucrativo deste em relação àquele, não se pode pensar que o empreendedor é um aventureiro que empreende sem ter conhecimento de mercado. A lição de

²⁴ SARASVATHY, Saras. Causation and effectuation: Toward a theoretical shift from economic inevitability to entrepreneurial contingency. *Academy of management Review*, 26(2), 2001.

²⁵ SARASVATHY, Saras. Causation and effectuation: Toward a theoretical shift from economic inevitability to entrepreneurial contingency.

²⁶ COELHO, Fábio Ulhoa. *Novo Manual de Direito Comercial*. p. 45.

Sarasvathy²⁷ deve ser também analisada nesse ponto quando a autora defende que os processos de causação são excelentes para explorar o conhecimento. O empreendedor tem o conhecimento, tem as informações, e tem seu plano, mas além de tudo isso ele utiliza as contingências para sua tomada de decisão. Em termos de teoria organizacional, pode-se dizer que empreendedor vai se utilizar dos riscos para navegar seu negócio, em vez de criar elaborados planos de contingência para impedi-los; em termos jurídicos significa dizer que o empreendedor irá se utilizar da confiança que tem em seus contratantes ao tomar suas decisões, e, frente a algum tipo de um incidente, a confiança será o instrumento pelo qual procurará sanar seus problemas.

A despeito do que a doutrina tradicional leciona acerca da atividade empresarial, o agente empresário não é um ser com conhecimento ilimitado sobre o mercado e detentor de todas as informações necessárias para reduzir a possibilidade de riscos, visando sempre a melhor eficiência e eficácia para seu negócio. Se por um lado os riscos são inerentes à atividade empresarial, sendo impossível impedi-los de ocorrer, por outro também é impossível esperar que ele agirá sempre de maneira minuciosamente racional, analisando e prevendo que decisões potencializarão seu lucro.

Realisticamente o agente empresarial atua com recursos e conhecimento limitados. Em suas relações contratuais com fornecedores ou com outros agentes empresariais e comerciais, muitas vezes vai obrigá-lo a utilizar um outro *modus operandi* ao invés da máxima da eficiência e eficácia: a confiança em seus parceiros econômicos.

Suas decisões, utilizando-se da lógica causal, se darão em busca dos fins mais eficazes e eficientes para seu negócio, assim reduzindo os riscos. No entanto, nem sempre se poderá utilizar dela, sendo necessário recorrer a lógica efectual, que se baseia nas relações de confiança entre as partes da relação negocial. Essa confiança aqui mencionada poderá ser entendida como o princípio da boa-fé, instituto jurídico conhecido das relações contratuais. Explica-se: não podendo o empresário prever todas as possibilidades e riscos trazidos em um contrato ou uma negociação, a ele restará proteger-se por meio da boa-fé.

3. A BOA-FÉ CONTRATUAL OBJETIVA NO CONTEXTO DA TOMADA DE DECISÃO

Conforme referido acima, a atividade do empresário é a empresa, cuja organização visa primordialmente o lucro. Já a atividade do empreendedor é o empreendimento, cujo lucro é apenas uma consequência de sua atividade *disruptiva*. Ademais, para a tomada de decisão, o agente

²⁷ SARASVATHY, Saras. Causation and effectuation: Toward a theoretical shift from economic inevitability to entrepreneurial contingency.

econômico, empresário ou empreendedor, utiliza-se da *lógica causal* para busca dos fins mais eficazes e eficientes para seu negócio (assim reduzindo os riscos), ou a *lógica efectual* baseada nas relações de confiança entre as partes da relação negocial. Não obstante, um ou outro, empresário e empreendedor, contratam, e essas contratações se dão sob uma condição de racionalidade limitada em um ambiente com oportunistas. Ao entender a diferença desses conceitos e como se dá a construção das escolhas do agente econômico, passa-se a explicar o que elas significam no contexto jurídico, em especial no conceito da boa-fé contratual, princípio este que pressupõe requisitos específicos, em uma relação contratual usualmente já programada e ajustada.

3.1. Boa-fé e a desprogramação obrigacional

Segundo Martins-Costa (2018)²⁸, a expressão “execução do contrato”, contida no artigo 422 do Código Civil, representa um conjunto de ações teleológica e vinculativamente direcionadas para a produção de efeitos jurídicos coerentes com o que foi programado no acordo contratual.

Esse “conjunto de atividades” da fase executiva do contrato, conforme Martins-Costa²⁹, deve seguir o desenho programado pelas declarações negociais, incidindo, ainda, as normas jurídicas cogentes e as decorrentes do princípio da boa-fé. Na fase de desenvolvimento da relação contratual, o programa racionalmente previsto é operacionalizado, concretizado, e é nessa passagem do abstrato ao concreto que a boa-fé tem sentido: regulando, integrando e delimitando a relação contratual.

Segundo a doutrina, inobstante a impossibilidade de se tabular, *a priori*, o significado da valoração a ser procedida mediante a boa-fé objetiva, uma vez que se trata de uma norma cujo conteúdo não pode ser rigidamente fixado e que depende das circunstâncias do caso concreto, ele deve seguir o desenho programado pelas declarações negociais.

Ocorre que, de fato, nem toda relação empresário-contratual possui uma programação obrigacional prévia, mormente os empreendimentos. Conforme demonstrado acima, muitos atos de decisão empresarial são feitos sob a lógica da efetuação, ou seja, a partir do desconhecimento do agente econômico dos resultados e riscos de suas decisões, suportadas por relações de confiança com outros agentes. Junta-se a isso a racionalidade limitada e o oportunismo dos empresários.

Nesse sentido, questiona-se como seguir uma conduta coerente com o que não foi desenhado ou planejado no acordo contratual?

²⁸ MARTINS-COSTA, Judith. A Boa-Fé no Direito Privado, Critérios Para Sua Aplicação. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

²⁹ MARTINS-COSTA, Judith. A Boa-Fé no Direito Privado, Critérios Para Sua Aplicação.

3.2. O exemplo das redes contratuais

Os empreendimentos são, de fato, menos programados que as empresas e, conseqüentemente, os contratos seguem a mesma lógica. Os contratos que afloram em relações empreendedoras são menos programados que os contratos que afloram em relações (inter)empresariais.

Ademais, o próprio contrato enquanto categoria jurídica possui, equivocadamente, uma compreensão de (prévia) programação. Trata-se de uma concepção positivista do contrato (Escola da Exegese, Escola Histórica, dentre outras). Martins-Costa³⁰ refere que o individualismo teve como efeito a instauração, no Direito das Obrigações, do protótipo da compra e venda, tendo como resultado as relações obrigacionais pensadas como relações entre dois polos subordinados, estando aí a dificuldade de compreensão da eficácia de contratos para além de um vínculo bilateral que une interesses contrapostos.

Nesse vínculo bilateral de interesses contrapostos, o programa obrigacional é de fácil previsão e montagem.

A questão é que nem todo vínculo contratual é apenas bilateral e de interesses contrapostos. Existem relações contratuais coletivas de interesses conformes, que se caracterizam também pelo longo prazo de duração, e por serem contratualizações (civis e comerciais) de adesão. O exemplo marcante que emerge na sociedade em rede e da economia em rede³¹ são as “redes contratuais”.

A tipologia das redes contratuais é longa: Todeva e Knoke³², por exemplo, classificam as redes como sendo relações hierárquicas, joint ventures, união para investimentos de capitais, cooperativas, consórcios de pesquisa e desenvolvimento, acordos de cooperação estratégica, cartéis, franquias, licenças, redes subcontratantes (terceirização), grupos de padronização industrial, grupos de ação (para lobbies e influência política) e relações de mercado.

Frise-se que as redes contratuais são relações contratuais adesivas, ou seja, relações contratuais cujo programa contratual é estabelecido unilateralmente pelo contratante fundador da rede, como os franqueadores em relação às redes de franquias, as indústrias e os importadores em relação às redes de representantes comerciais e distribuidores, as montadoras de veículos automotores em relação às redes concessionárias, e muitas plataformas em relação aos prestadores de serviços (Uber, Rappi, Loggi, Ifood, Cargo X, Triider, Airbnb, Gympass etc).

³⁰ MARTINS-COSTA, Judith. Reflexões Sobre o Princípio da Função Social dos Contratos. Revista Direito GV, v. 1, n. 1, 2005.

³¹ CASTELLS, Manuel. A Sociedade em Rede. São Paulo: Paz e Terra, 2011.

³² TODEVA, Emanuela; KNOKE, David. Strategic Alliances and Models of Collaboration. Management Decision, v. 43, n. 1, p. 123-148, 2005.

Observe-se que as redes contratuais são relações de longo prazo, colaborativas/cooperativas, o que torna mais forte a incidência da boa-fé. Segundo Balestrin e Verschoore³³, a cooperação entre organizações emerge como consequência de agentes individuais buscando equilibrar interesses individuais e coletivos. As empresas colaboram entre si visando a ganhos que não poderiam obter de forma isolada. E esta cooperação pode ocorrer inclusive entre empresas concorrentes.

Child, Faulkner e Tallman³⁴ referem que as organizações realizam seus objetivos através da cooperação com outras organizações, em vez de apenas competirem e concorrerem. Enquanto a estratégia competitiva está preocupada com a questão de como uma empresa pode obter vantagem sobre seus concorrentes, a estratégia cooperativa busca vantagens a partir da cooperação entre concorrentes. Realmente não haveria sentido em se formatar coletivos interempresariais cujas conexões constituintes refletissem relações econômicas competitivas, concorrencial. As redes simplesmente se desintegrariam. As organizações em formato de rede cooperam/colaboram internamente para competir no seu exterior, qual seja, o livre mercado.

Como se pode notar, a evolução no mercado e no gerenciamento causa evolução no direito contratual. Os atores dessa evolução são os empresários e empreendedores. Um exemplo disso está radicado nas redes contratuais, nova categoria jurídico-contratual, fomentada em grande parte pelas tecnologias da informação. Castells³⁵ adverte que as redes são fenômenos anteriores à era da informatização, mas é devido à tecnologia da informação que se tornam exponenciais. O interessante é que a tomada de decisão, nas redes contratuais, segue a lógica efectual. Kerr e Coviello³⁶ posicionam a efetuação como fenômeno de condução das redes, tal qual os empreendimentos, ou seja, sem amparo em uma programação completa e consciente. Tal fato torna ainda mais complexa a diferença entre empresa e empreendimento, empresário e empreendedor, e a relação com a boa-fé contratual. Quais conduções devem ser apresentadas pela boa-fé, quando as relações contratuais são desprogramadas?

³³ BALESTRIN, Alsones; VERSCHOORE Jorge. *Redes de Cooperação Empresarial: Estratégias de Gestão na Nova Economia*. Porto Alegre: Bookman, 2016.

³⁴ CHILD, John; FAULKNER, David; TALLMAN, Stephen B. *Cooperative Strategy*. Oxford: Oxford University Press, 2005.

³⁵ CASTELLS, Manuel. *A Sociedade em Rede*.

³⁶ KERR, Jon; COVIELLO, Nicole. Weaving network theory into effectuation: A multi-level reconceptualization of effectual dynamics. *Journal of Business Venturing*, v. 35, n. 2, p. 105937, 2020.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

As relações contratuais contemporâneas, como os empreendimentos e as redes contratuais, dependem imensamente de sentimentos mútuos de confiança entre as partes. Como demonstrado nos capítulos acima, apesar de se acreditar o agente econômico como um íntimo conhecedor do mercado, experiente na tomada de decisão e que visa seu máximo lucro com o mínimo gasto, a realidade, longínqua dos ensinamentos da doutrina jurídica, é que esses agentes são carentes em conhecimento, com visibilidade do mercado de maneira geral escassa, tendo de tomar decisões não baseadas em equações de lucro e gasto, mas na confiança de seus parceiros comerciais.

A boa-fé, para ser vislumbrada em uma situação de desprogramação contratual, não poderá aproveitar de conceitos e entendimentos já datados do Direito; será necessário voltar o olhar para outras ciências as quais já lidam com relações desprogramadas.

A despeito do pensamento exposto da doutrina jurídica, as contratualizações não são tão metódicas, ajustadas e planejadas como se espera: a causalidade é parte da relação contratual entre agentes econômicos, porque não podem estes programar toda sua relação obrigacional e seus diversos desdobramentos. O agente será obrigado a tomar ações reativas e não planejadas, baseadas em tomada de decisão efectuais, e serão nessas decisões que a boa-fé deverá ser novamente compreendida, e para ela ser visualizada nesse contexto se fará necessário a contemplação de outras ciências. Isso importará em entender o grau de risco que cada evento econômico possui e quais condutas se pode legitimamente imputar a título de atuação conforme a boa-fé.

À similaridade de outras ciências sociais, o Direito deve ser entendido como uma ciência aberta para o diálogo com outras disciplinas, e assim poder firmar seus pilares fundamentais. Cunha³⁷ nos mostra que uma visão transdisciplinar já faz parte da teoria jurídica, questionando: “como falar em fenômeno jurídico sem dialogar com a antropologia, a sociologia e a psicologia? Como falar em norma e justiça sem dialogar com a moral e a ética?”, e aqui cabe ampliar a questão: como falar da teoria da empresa sem dialogar com a teoria organizacional?

A transdisciplinaridade admite que as ciências não devem apenas dialogar entre si, mas que devem compartilhar os objetos os quais estudam, e vai mais além: esses objetos não existem de maneira isolada, estando na realidade interligados e, para sua melhor compreensão, devem ser estudados de maneira concomitante.

³⁷ CUNHA, José. Razões Para Um Discurso Jurídico Transdisciplinar. Revista Da Faculdade De Direito Da UERJ, v. 2, n. 26, 2014.

Luhmann³⁸ já reconhecia o caráter de subsistema do direito, que estaria articulado com outros subsistemas e um sistema social maior. Para Luhmann³⁹, a sociedade é um sistema social geral, composto a partir de subsistemas menores. O ordenamento jurídico é um desses subsistemas, cabendo a ele promover a manutenção da ordem social. Essa manutenção se dá através das normas jurídicas, que operam a partir de expectativas generalizadas dos indivíduos inseridos no sistema social, e para essa expectativa ser normatizada deverá haver uma congruência de sentidos. Tal congruência é necessária para que a ciência jurídica não crie normas vinculantes a partir do nada, e sim que, a vista de comportamentos e expectativas existentes na sociedade e no senso comum do contexto social, possa criar uma *confiança social*, gerando uma estabilização das expectativas normativas.

Por isso se faz necessário um olhar mais amplo para as ciências que rodeiam o Direito e assim a melhor compreensão dos fatos que vem ocorrendo e moldando as relações, especialmente as de caráter econômico. Da análise pura da norma não será possível vislumbrar todos os desdobramentos que ela pode oferecer: mais ainda, sem a transdisciplinaridade teremos apenas um conhecimento pobre e limitado da abrangência da norma jurídica.

E nesse ponto percebe-se a importância da transdisciplinaridade: a sociedade é complexa e está em constante movimento e mudança, sendo fundamental a tutela pelo Direito, e é apenas através do olhar transdisciplinar que poderemos entender (e amparar quando necessário) as novas relações que estão surgindo em nossa sociedade.

REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

BALESTRIN, Alsones; VERSCHOORE Jorge. Redes de Cooperação Empresarial: Estratégias de Gestão na Nova Economia. Porto Alegre: Bookman, 2016.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de Janeiro de 2002. Código Civil.

BUCHANAN, Leigh e O'CONNELL, Andrew. Uma Breve História da Tomada de Decisões. Harvard Business Review, 2006.

CASTELLS, Manuel. A Sociedade em Rede. São Paulo: Paz e Terra, 2011.

CHILD, John; FAULKNER, David; TALLMAN, Stephen B. Cooperative Strategy. Oxford: Oxford University Press, 2005.

³⁸ LUHMANN, Niklas. El Derecho de La Sociedad. México: Herder, 2005.

³⁹ LUHMANN, Niklas. El Derecho de La Sociedad.

- COELHO, Fábio Ulhoa. Novo Manual de Direito Comercial. 32. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.
- CUNHA, José. Razões Para Um Discurso Jurídico Transdisciplinar. Revista Da Faculdade De Direito Da UERJ, v. 2, n. 26, 2014.
- HIRSCHMAN, Albert. The strategy of economic development. Connecticut: Yale University Press, 1958.
- KERR, Jon; COVIELLO, Nicole. Weaving network theory into effectuation: A multi-level reconceptualization of effectual dynamics. Journal of Business Venturing, v. 35, n. 2, p. 105937, 2020.
- LUHMANN, Niklas. El Derecho de La Sociedad. México: Herder, 2005.
- MACEDO JUNIOR, Ronaldo Porto. Contratos Relacionais e Proteção do Consumidor. São Paulo: Max Limonad, 1998.
- MARTINS-COSTA, Judith. A Boa-Fé no Direito Privado, Critérios Para Sua Aplicação. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.
- MARTINS-COSTA, Judith. Reflexões Sobre o Princípio da Função Social dos Contratos. Revista Direito GV, v. 1, n. 1, 2005.
- METCALFE, Stan. The entrepreneur and the style of modern economics. In: Seminário Brazil On Development. 2003, Rio de Janeiro: UFRJ, 2003.
- PONDÉ, João Luiz. Nova Economia Institucional. Roteiro de Curso. v. 1. São Paulo: FGV, 2007.
- SARASVATHY, Saras. Causation and effectuation: Toward a theoretical shift from economic inevitability to entrepreneurial contingency. Academy of management Review, 26(2), 2001.
- SCHUMPETER, Joseph. O Fenômeno Fundamental do Desenvolvimento Econômico. In: A Teoria do Desenvolvimento Econômico. Rio de Janeiro: Nova Cultural, 1985.
- TODEVA, Emanuela; KNOKE, David. Strategic Alliances and Models of Collaboration. Management Decision, v. 43, n. 1, p. 123-148, 2005.
- WARAT, Luis Alberto. Introdução Geral ao Direito I. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1994.
- WILLIAMSON, Oliver. The Economic Institutions of Capitalism: Firms, Markets, Relational Contracting. New York: The Free Press, 1985.

A REVITALIZAÇÃO DA IDEIA DE VIGILÂNCIA EM FACE DA INSERÇÃO DA

INTERNET DAS COISAS (IOT)

Joelma da Silva Machado de França¹

Alessandra Vanessa Teixeira²

RESUMO

O presente artigo tem como objetivo analisar a ideia de vigilância no contexto da internet das coisas. Para isso, é fundamental o estudo da tecnologia na sociedade da informação, na qual surgem diversas inovações tecnológicas, fruto da quarta revolução industrial, dentre elas a internet das coisas (IoT). Além disso, reflete-se acerca dessa vigilância frente ao direito fundamental à proteção de dados pessoais. A metodologia empregada constitui-se pelo método dedutivo. Conclui-se que a ausência de privacidade conduz aos mais variados tipos de insegurança, inclusive jurídica.

Palavras-chave: Direito à proteção de dados pessoais; Internet das coisas; Quarta revolução industrial; Sociedade da informação; Vigilância.

ABSTRACT

The present article aims to analyze the idea of surveillance in the context of the internet of things. For this, the study of technology in the information society is fundamental, in which various technological innovations arise, the result of the fourth industrial revolution, among them the Internet of Things (IoT). Besides, is reflected about vigilance against the fundamental right to protect the people. The methodology employed was constituted by the deductive method. Concludes that the absence of privacy leads to more varied types of insecurity, including legal.

Keywords: Right to personal data protection; Internet of things; Fourth industrial revolution; Information society; Surveillance.

¹ Mestre em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Maria – RS (UFSM), com pesquisa sobre Dados pessoais e vigilância *on line*. Especialista em Gestão Pública Municipal pela Universidade Federal de Santa Maria – RS (UFSM), com pesquisa sobre Gestão Pública Municipal sob a perspectiva fiscalizatória. Graduada em Direito pela Faculdade Palotina de Santa Maria – RS (FAPAS). Integra na condição de pesquisadora o grupo Núcleo de Direito Constitucional da UFSM. Professora na Faculdade de Ciências Jurídicas de Santa Maria - UNISM. Endereço eletrônico: profa.joelmadefranca@fcjism.com.br

² Doutora em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI (2020). Mestre em Direito pela Universidade de Passo Fundo - UPF (2017). Especialista em Direito Público pela Faculdade Meridional - IMED (2011). Bacharel em Direito pela Universidade de Passo Fundo - UPF (2008). Advogada - inscrita na Ordem dos Advogados do Brasil (OAB/RS) sob o nº 87583. Professora na Faculdade de Ciências Jurídicas de Santa Maria - UNISM. Endereço eletrônico: profa.alessandrateixeira@fcjism.com.br

INTRODUÇÃO

A expansão da vigilância aplicada no cotidiano dos cidadãos, sobretudo em face do advento da internet das coisas, obrigou o direito a ter um novo olhar sobre categorias como identidade e personalidade, no que toca a imbricação da esfera digital com a esfera real, onde os dados pessoais atingiram um elevado valor de mercado.

Nesse sentido, a vigilância possibilitada pelo aparato tecnológico favorece o empoderamento de atores públicos e privados que possam exercer controle sobre ferramentas apropriadas para operacionalizar a exploração de dados. Tal quadro é agravado, ao se considerar que a conectividade se tornou indispensável no cotidiano dos indivíduos e, portanto, o uso de aparelhos aptos para vigilância também.

Diante disso, o presente trabalho tem como objetivo principal fazer uma análise referente à ideia de vigilância no contexto da internet das coisas, inovação tecnológica que surge com o advento da quarta revolução industrial na chamada sociedade da informação. Reflete-se, também, acerca do fenômeno da vigilância frente ao direito à proteção de dados pessoais e direito à privacidade, ambos direitos fundamentais que devem ser respeitados e resguardados.

No que toca ao direito à proteção de dados, destaca-se que este foi recentemente positivado no rol de direitos fundamentais da Constituição Federal brasileira pela Emenda Constitucional nº 115, de 10 de fevereiro de 2022. Assim, o caput do art. 5º da Carta Magna passou a vigorar acrescido do inciso LXXIX, cujo dispositivo assegura, nos termos da lei, o direito à proteção dos dados pessoais, inclusive nos meios digitais.

A metodologia empregada neste estudo constitui-se pela abordagem dedutiva. A técnica de pesquisa empregada como ferramenta ao estudo do tema foi a pesquisa bibliográfica. As referidas fontes serão o sustentáculo teórico do trabalho, bem como instruirão a abordagem adotada. De tal modo, como marco, parte-se do estudo da tecnologia na sociedade da informação e a quarta revolução industrial.

1. A TECNOLOGIA NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO E A QUARTA REVOLUÇÃO INDUSTRIAL

O uso da internet enquanto ferramenta dedicada a coletar e analisar os dados pessoais presentes nesse meio, de forma a dificultar a capacidade jurídica de regulamentação adequada para acompanhar tais processos, expandiu-se ao ponto de acomodar o chamado *Big Data*. Com isso, foi possível sistematizar quantidades antes inimagináveis de dados em diferentes formatos, seja texto, foto, vídeo, em alta velocidade. Isso porque tal tecnologia viabiliza a eliminação da etapa prévia de

estruturação dos dados, sendo possível correlacionar uma série de dados e estabelecer relação entre eles para desvendar padrões de maneira simultânea.³

Desse modo, o *Big Data*, a custos extremamente baixos, é diuturnamente alimentado pela sociedade da informação, por meio das navegações na *web*, pelas trocas de *e-mails*, das múltiplas intervenções nas redes sociais e aplicativos, e também pelos objetos conectados à internet, cada vez mais numerosos. As informações que se podem extrair dessa tecnologia são de uma diversidade ilimitada, abarcando diferentes finalidades. Ao contrário de seus baixos custos de funcionamento, o tratamento de dados que este sistema opera atinge um alto valor, pois constitui parte fundamental do modelo de negócios atrelado ao conceito ainda em construção de quarta revolução industrial.⁴

A quarta revolução industrial teria iniciado na virada do século XXI, a partir da revolução digital, sendo caracterizada, sobretudo, por uma internet móvel e ubíqua, por sensores e dispositivos cada vez menores e barateados, e pelo desenvolvimento da inteligência artificial. Exemplos desse fenômeno são as fábricas completamente automatizadas que funcionam sem a interferência humana direta. Além disso, tal conceito implica a fusão dos mais diversos tipos de tecnologias, em seus domínios físicos e digitais, entre elas a chamada internet das coisas (IoT).⁵

A **quarta revolução industrial**, ou **Indústria 4.0**, é um conceito desenvolvido pelo alemão **Klaus Schwab**, diretor e fundador do Fórum Econômico Mundial. Segundo ele, a industrialização atingiu uma quarta fase, que novamente “alterará fundamentalmente a forma como vivemos, trabalhamos e nos relacionamos”. É, portanto, uma mudança de paradigma, não apenas mais uma etapa do desenvolvimento tecnológico, já que ele afirma: “Em sua escala, escopo e complexidade, a quarta revolução industrial é algo que considero diferente de tudo aquilo que já foi experimentado pela humanidade”.⁶

Também chamada de 4.0, a revolução acontece após três processos históricos transformadores. A primeira marcou o ritmo da produção manual à mecanizada, entre 1760 e 1830. A segunda, por volta de 1850, trouxe a eletricidade e permitiu a manufatura em massa. E a terceira aconteceu em meados do século XX, com a chegada da eletrônica, da tecnologia da informação e das telecomunicações.⁷

³ BIONI, Bruno Ricardo. Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 35.

⁴ FERRY, Luc. A revolução transumanista. Barueri: Manole, 2018. p. 168.

⁵ MAGRANI, Eduardo. A internet das coisas. Rio de Janeiro: FGV Editora, 2018. p. 80.

⁶ SCHWAB Klaus. A quarta revolução industrial. Tradução de Daniel Moreira Miranda. São Paulo: Edipro, 2016. p. 11.

⁷ SCHWAB Klaus. A quarta revolução industrial. p. 15-16.

Sobre essa última, Jeremy Rifkin assinala que “La Tercera Revolución Industrial es, a un tiempo, la última fase de la gran saga industrial y la primera de la era colaborativa emergente”⁸.

Assim, o que está em jogo na terceira revolução industrial anunciada por Jeremy Rifkin é um novo poder: partilhado, descentralizado, colaborativo ou lateral. Em comum com as duas revoluções industriais anteriores, a do século XXI também emerge da convergência entre novos meios de comunicação e formas inéditas de produção de energia. A coerência dos grandes períodos históricos dos últimos dois séculos é dada por essa unidade entre comunicação e energia. O carvão e o vapor, no século XIX, abrem caminho não só para estradas de ferro, e imensas frotas navais, mas também para a massificação de materiais impressos, o que favorece o surgimento da educação pública na Europa e nos Estados Unidos. Na segunda revolução industrial, que domina todo o século XX, o petróleo e a eletricidade permitem o motor a combustão interna, o automóvel individual e sobretudo a comunicação apoiada em grandes centrais elétricas: telégrafo, telefone, rádio e televisão.⁹

Rifkin, ainda, refere que a terceira revolução industrial “Representa una especie de interregno entre dos periodos de la historia económica: el primero, caracterizado por la conducta industrial, y el segundo, por la conducta colaborativa”¹⁰.

Nesse sentido, Schwab, em sua obra “Aplicando a Quarta Revolução Industrial”, reafirma esta como sendo um modelo mental para moldar o futuro e que não se trata de uma pequena mudança, mas sim de “um novo capítulo do desenvolvimento humano, no mesmo nível da primeira, da segunda e da Terceira Revolução Industrial e, mais uma vez, causada pela crescente disponibilidade e interação de um conjunto de tecnologias extraordinárias”¹¹.

Sobre a quarta revolução, bem como as anteriores, o autor explica que:

Nessa revolução, as tecnologias são difundidas muito mais rápida e amplamente do que nas anteriores, as quais continuam a desdobrar-se em algumas partes do mundo. A segunda revolução industrial precisa ainda ser plenamente vivida por 17% da população mundial, pois quase 1,3 bilhão de pessoas ainda não tem acesso à eletricidade. Isso também é válido para a terceira revolução industrial, já que mais da metade da população mundial, 4 bilhões de

⁸ “A Terceira Revolução Industrial é tanto a última fase da grande saga industrial quanto a primeira da emergente era colaborativa” (tradução livre). RIFKIN, Jeremy. La Tercera Revolución Industrial. Cómo el poder lateral está transformando la energía, la economía y el mundo. Traducción: Albino Santos Mosquera. Barcelona: Paidós, 2012. p. 351.

⁹ RIFKIN, Jeremy. La Tercera Revolución Industrial. Cómo el poder lateral está transformando la energía, la economía y el mundo. p. 58-59.

¹⁰ “Representa uma espécie de interregno entre dois períodos da história econômica: o primeiro, caracterizado pelo comportamento laborioso, e o segundo, pelo comportamento colaborativo” (tradução livre). RIFKIN, Jeremy. La Tercera Revolución Industrial. Cómo el poder lateral está transformando la energía, la economía y el mundo. p. 351.

¹¹ SCHWAB Klaus. Aplicando a quarta revolução industrial. Tradução de Daniel Moreira Miranda. São Paulo: EDIPRO, 2018. p. 35.

pessoas, vive em países em desenvolvimento sem acesso à internet. O tear mecanizado (a marca da primeira revolução industrial) levou quase 120 anos para se espalhar para fora da Europa. Em contraste, a internet espalhou-se pelo globo em menos de uma década.¹²

A quarta revolução industrial engloba inovações tecnológicas como inteligência artificial, robótica, internet das coisas, veículos autônomos, impressão em 3D, nanotecnologia, biotecnologia, armazenamento de energia e computação quântica. O que distingue a quarta revolução industrial das outras é a velocidade, a amplitude e a profundidade, bem como a fusão de tecnologias e a interação entre os domínios físicos, digitais e biológicos.

Nesse cenário, atores públicos e privados têm atribuído aos fluxos informacionais um enorme valor, sendo que os dados e as informações coletadas se comunicam, transitando entre diferentes agências, não raro, por motivos alheios aos que motivaram sua revelação. Tal movimento de troca pode ser identificado entre governos, cujo objetivo consista em adquirir informações para a tomada de decisões políticas locais ou internacionais e também entre empresas que objetivem, além de estudar os consumidores, distinguir o que as empresas concorrentes estão fazendo para obter a atenção deles.

Trata-se de um fenômeno que implica em fluxos informacionais disponibilizados na rede mundial de computadores que virão a ser alvo de tratamento, sendo posteriormente negociados pelos atores que detêm a gerência sobre a arquitetura da rede, dada a sua complexidade. Com vistas à lucratividade e mediante o interesse de atores privados ou públicos em obter tais informações para diferentes usos, esse negócio ilustra acerca do implacável alcance da vigilância na contemporaneidade, bem como das incertezas quanto às consequências sociais advindas dessa conjuntura.

Nessa senda, os *cookies* são elementos chaves para a compreensão da dimensão da vigilância no tocante a internet, sendo arquivos utilizados por sites visitados com o intuito de salvar as informações provenientes do acesso do usuário no próprio computador deste, por meio do navegador. Tal tecnologia teve início com o objetivo de possibilitar a obtenção de informações, no intuito de identificar as preferências dos usuários e proporcionar uma experiência de navegação customizada, bem como facilitar o trânsito de dados entre diferentes páginas de um mesmo site, ou entre diferentes sites.¹³

Portanto, as inovações inerentes à internet acarretam impactos de ordem social, política e

¹² SCHWAB Klaus. A quarta revolução industrial. p. 17.

¹³ ALVES, Paulo. O que são cookies? Entenda os dados que os sites guardam sobre você. TechTudo. 04 out. 2018. Disponível em: <https://www.techtudo.com.br/noticias/2018/10/o-que-sao-cookies-entenda-os-dados-que-os-sites-guardam-sobre-voce.ghtml>. Acesso em: 21 set. 2020.

econômica, sobretudo oferecendo oportunidades e ameaças, em face do desafio de lidar adequadamente com os dados pessoais. Reforça essa ideia a implementação de uma nova economia, chamada colaborativa, simbolizada pelos aplicativos que tecem vínculos entre particulares no modelo Uber¹⁴. Tais empresas aparentemente desinteressadas coletam o tempo todo uma infinidade de dados sobre o modo de vida dos usuários, os quais revendem a preços exorbitantes a outras empresas, sendo essa uma das principais fontes de valor do *Big Data*.¹⁵

Acerca desse grande volume de dados e das sofisticadas ferramentas das TICs, na esteira das reflexões de Foucault sobre o conceito de governamentalidade, nasceu a ideia de governamentalidade¹⁶ algorítmica, que em suma, consiste em uma estratégia de governo por meio de algoritmos que viabiliza uma gestão de condutas que se vale das novas TICs. Desse modo, nas sociedades contemporâneas os algoritmos são cada vez mais relevantes em termos de tecnologia de governo. Para ilustrar tal fato, considerem-se alguns serviços atualmente oferecidos pelo *Google*, *Facebook*, *Amazon* e pelo *Uber*, os quais cada vez mais influenciam, direcionam e afetam escolhas e condutas de forma global.

Nessa lógica, os dados coletados sequer precisam ser relevantes, pois a importância decorre do uso do algoritmo adequado, sendo inquestionável a onipresença de dispositivos capazes de coletar dados sobre o usuário e o ambiente onde se encontram instalados. Na realidade, a maioria dos aparatos eletrônicos, ainda que não possam ser conceituados como sensores, desdobram-se como tal, pois possuem sensores que melhoram a experiência do usuário e otimizam a funcionalidade do equipamento. É o caso dos giroscópios e sensores de proximidade, de movimento, de luz, de umidade e de campo magnético presentes na maioria dos smartphones.¹⁷

¹⁴ Uber com o uso do trema faz referência a uma palavra de origem alemã, cujo significado é idêntico a “above” (acima, em cima ou sobre, tendo em vista a tradução para o português). Todavia, na linguagem do inglês americano a palavra sofreu algumas alterações de forma a se tornar uma gíria. Dessa forma, seu significado em inglês varia entre o super, o máximo, o melhor, o top. É o nome Trata-se da designação de um dos aplicativos de transporte particulares mais utilizados no mundo. Acesso disponível em:

<https://www.techtudo.com.br/noticias/2019/06/o-que-significa-uber-confira-perguntas-e-respostas-sobre-o-aplicativo.ghhtml>

¹⁵ FERRY, Luc. A revolução transumanista. p. 81.

¹⁶ Foucault atribui ao termo governamentalidade pelo menos três significados, sendo: “1. o conjunto constituído pelas instituições, procedimentos, análises e reflexões, cálculos e táticas que permitem exercer esta forma bastante específica e complexa de poder, que tem por alvo a população, por forma principal de saber a economia política e por instrumentos técnicos essenciais os dispositivos de segurança. 2. a tendência que em todo o Ocidente conduziu incessantemente, durante muito tempo, à preeminência deste tipo de poder, que se pode chamar de governo, sobre todos os outros – soberania, disciplina, etc. – e levou ao desenvolvimento de uma série de aparelhos específicos de governo ou de um conjunto de saberes. 3. o resultado do processo através do qual o Estado de justiça da Idade Média, que se tornou nos séculos XV e XVI Estado administrativo, foi pouco a pouco governamentalizado”. (FOUCAULT, Michel. *Microfísica do Poder*. São Paulo: Paz e Terra, 2021. p. 291-292)

¹⁷ MENEZES NETO, Elias Jacob de; MORAIS, Jose Luis Bolzan de. Análises computacionais preditivas como um novo biopoder: modificações do tempo na sociedade dos sensores. *Novos Estudos Jurídicos*, [S.l.], v. 24, n. 3, p. 1129- 1154, 21 dez. 2018.

Assim, beneficiados pelas TICs, novos processos, que podem ser designados sob o acrônimo NBIC: nanotecnologia, biotecnologia, informática (big data, internet das coisas) e cognitivismo (inteligência artificial), se desenvolvem de forma plena atualmente. É importante salientar que se tratam de inovações radicais o suficiente para fomentar mudanças impactantes em um período de tempo extremamente abreviado, acarretando transformações na sociedade, na medicina, na economia e em outras áreas de uma forma ainda não vivenciada pela humanidade.¹⁸

Então, importa refletir acerca de quais são os limites éticos no uso da IoT, pois para além do crescimento exponencial dos smartphones que corroboram para a onipresença do ambiente virtual, tal tecnologia suscita que os mais variados objetos estejam conectados à internet. De acordo com Magrani¹⁹, IoT “é a expressão que busca designar todo o conjunto de novos serviços e dispositivos que reúne ao menos três pontos elementares: conectividade, uso de sensores e capacidade computacional de processamento e armazenamento de dados”.

Nesse cenário, onde a IoT se desenvolve e se complexifica, avulta-se o volume imenso de dados que trafegam globalmente em um fluxo dinâmico e ininterrupto, sendo que as decisões são tomadas cada vez mais com base nesses dados. Assim, o aumento exponencial da utilização dos dispositivos conectados já existentes ou em véspera de adentrarem no mercado, acarretam em riscos para a privacidade e para a segurança dos usuários. Com isso, ressalta-se a importância de se garantir a veracidade das informações divulgadas, inclusive em detrimento das chamadas *fake news*, acentuando-se a necessidade de regulação responsável no que toca ao uso da IoT para a proteção dos direitos fundamentais.

2. O FENÔMENO DA VIGILÂNCIA FRENTE AO DIREITO À PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS

Vale notar que a realidade da IoT solidifica a questão da datificação da vida, ou seja, o ser humano cada vez mais terá sua existência por meio de um prolongamento e de uma projeção completa de seus dados no ambiente virtual. Dessa forma, muitos aspectos da vida de uma pessoa poderão ser decididos a partir da sua extensão eletrônica, o que problematiza ainda mais o desafio da tutela dos dados pessoais como um novo direito da personalidade. Logo, a vigilância, inicialmente associada a partir dos rastros deixados no ambiente *on line*, é transposta para o mundo físico por meio dos objetos presentes no cotidiano do ser humano, tornando-se ainda mais intrusiva e opaca.²⁰

¹⁸ FERRY, Luc. A revolução transumanista. p. 29.

¹⁹ MAGRANI, Eduardo. A internet das coisas. p. 15.

²⁰ BIONI, Bruno Ricardo. Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento. p. 85-87.

Cabe pontuar que todo o tratamento de cada dado deve ser considerado como referente ao corpo em seu conjunto, portanto, a uma pessoa que deve ser respeitada na sua integridade física e psíquica. Trata-se de uma concepção integral da pessoa, cuja proteção no mundo corresponde o direito ao pleno respeito de um corpo concomitantemente físico e eletrônico. Dessa forma, o direito à autodeterminação informativa, como ocorreu com o *habeas data*, torna-se um elemento indissociável da civilidade. Então, a reflexão sobre a proteção de dados representa uma passagem indispensável para a compreensão do ser humano no futuro, bem como para definir as novas características que a democracia passa a assumir em face do paradigma informacional.²¹

Assim sendo, para além da captação em *bits* do ser humano, com base em tais informações, ocorre a sua classificação e segmentação. Tratam-se de verdadeiros estereótipos, de modo a estigmatizar um sujeito perante seus pares, implicando em uma série de decisões que influenciam o rumo de suas vidas. Tanto a diretiva da UE de proteção de dados, como a LGPD trazem como objeto de abordagem expressa as decisões automatizadas, sendo que a partir de dados pessoais, podem repercutir ou não oportunidades sociais no contexto de uma sociedade e economia movida por dados, onde as pessoas datificadas seriam as potenciais vítimas dessa estrutura.²²

Segundo os estudos cunhados por Bauman, o processo de tomada de decisão nesse tempo, mediante o paradigma informacional, caminha para uma percepção a partir da possibilidade de adiaforização, ou seja, da exclusão da categoria de ações sujeitas à avaliação moral. Sendo que os objetos inteligentes podem vir a desempenhar a função de isentar o operador da culpa, ao exemplo de um *drone* não tripulado que seleciona seus alvos ao assumir a tarefa de coletar e processar dados, de forma a isentar da culpa moral seu operador. Dessa forma, estaria em curso um processo de naturalização do imoral, bem como de ausência de parâmetros de justiça.²³

No tocante à questão da categorização, Eli Pariser²⁴ aborda como as informações são sistematicamente filtradas e direcionadas, especialmente pelos aplicativos de busca e pelas redes sociais de forma personalizada, sem que o sujeito tenha consciência ou controle sobre tal ação. Tal fato viabiliza a instauração de bolhas digitais favorecendo a perda da alteridade e a erupção de discursos de ódio, sendo que o advento da IoT tende a intensificar essa problemática, ao acentuar de forma relevante tais fluxos.

Portanto, a rede oferece universos distintos de acordo com a categorização que atribui a

²¹ RODOTÁ, Stéfano. A vida na sociedade da vigilância: a privacidade hoje. Trad. Danilo Doneda e Luciana Cabral Doneda. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 241.

²² BIONI, Bruno Ricardo. Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento. p. 87.

²³ BAUMAN, Zigmunt; LYON, David. Vigilância líquida: diálogos com David Lyon. Rio de Janeiro: Zahar, 2013. p. 86.

²⁴ PARISER, Eli. O filtro invisível: o que a internet está escondendo de você. Rio de Janeiro: Zahar, 2012. p. 14-20.

cada um de seus usuários, por meio de ferramentas de rastreamento pessoal instaladas nos recursos *online*. Com isso, a base de dados consiste em um braço para peneirar, separar o que se quer do que não se quer, por exemplo, os migrantes desejáveis dos indesejáveis. Logo, quando se reputa tais populações as fronteiras estão em toda a parte, pois a capacidade de ação remota possibilitada pela tecnologia está presente em todas as formas de decisão que possam ser relevantes para as oportunidades de vida nas diferentes sociedades.²⁵

A respeito das IoT, prevê-se que em um futuro próximo o número de Coisas conectadas se expandirá de forma relevante no mundo. Tais Coisas pretendem, portanto, coletar bilhões e bilhões de dados sobre todos os sujeitos e temas inimagináveis. Entre os eletrodomésticos, por exemplo, cita-se a geladeira que, equipada com diversos sensores, é capaz de perceber que algum produto está acabando, podendo pedir *online* os produtos mais usuais, os quais serão entregues sem que o ser humano precise tomar parte dessa tarefa. Logo, possibilidades imensas e aparentemente indispensáveis vão abrir em todas as áreas da vida humana por meio da IoT com a promessa de otimizar a eficiência da sociedade e ao mesmo tempo assegurar o bem-estar do planeta.²⁶

Tal previsão se aplica igualmente ao contexto urbanístico, o que vem dando forma às chamadas cidades inteligentes, nas quais a infraestrutura e os serviços são interligados de maneira supostamente mais racionalizada e eficiente, mediante o emprego integrado de tecnologias com um controle mais inteligente dos fluxos e uma securitização generalizada. Em suma, a cidade inteligente nasce da possibilidade de grandes volumes de dados serem produzidos incessantemente por meio de seus habitantes, mediante uma arquitetura de rede de conexão sem fio e sensores disseminados nos mais variados objetos (IoT), com sistemas de filtragem e tratamento do fluxo de dados em tempo real.²⁷

De igual maneira, essa nova forma de organização social, coloca inquietantes questões acerca do exercício da liberdade humana nesses novos ambientes administrados pela governamentalidade algorítmica que contrasta com o direito à privacidade, entre outros direitos. Isso porque quanto mais informações são disponibilizadas, mais transparentes os titulares se tornam para os algoritmos que facilitam a vida, mas que cada vez mais são capazes de antecipar condutas e direcionar ações. Nessa realidade parece sobrar pouco tempo para ações espontâneas, uma vez que as práticas passam a ser governadas mediante o *feedback* dos parâmetros que indicam

²⁵ BAUMAN, Zigmunt; LYON, David. Vigilância Líquida: diálogos com David Lyon. p. 88.

²⁶ FERRY, Luc. A revolução transumanista. p. 92.

²⁷ ALVES, Marco Antônio Sousa. Cidade inteligente e governamentalidade algorítmica: liberdade e controle na era da informação. *Philosophos - Revista de Filosofia*, v. 23, n. 2, 7 jan. 2019.

os cenários futuros produzidos com base nas predisposições estatísticas de cada perfil.²⁸

Tais algoritmos são opacos ao público, que sofre as consequências das análises preditivas produzidas pelos mesmos sem nenhuma oportunidade de conhecer os processos. Desta maneira, o que está em risco é a viabilidade de manipulação em massa de comportamento por parte de uma empresa ou de um Estado, mediante a criação de um presente alternativo que é o único apresentado enquanto verdadeiro, o que consiste em uma nítida violação de direitos fundamentais.²⁹

Nessa lógica, Rodotà expõe quanto às transformações das organizações sociais em sociedades de vigilância:

Tomemos em consideração o tema da igualdade. Estamos assistindo a um progressivo alargamento das formas de controle social, motivado, sobretudo por exigências de luta ao terrorismo. Estamos diante de uma profunda mudança social. A vigilância se transfere do excepcional para o cotidiano, das classes “perigosas” para as pessoas em geral. A multidão não é mais “solitária” e “anônima”: está nua. A digitalização das imagens e as técnicas de reconhecimento facial permitem extrair o indivíduo da massa, individualizá-lo e segui-lo. O *data mining*, a incessante busca de informações sobre comportamentos de cada um, gera uma produção contínua de “perfis” individuais, familiares, territoriais, de grupos. A vigilância não conhece limites.³⁰

Nessa lógica, o controle de localização se mostra extremamente relevante, pois se uma pessoa é classificada como muito predisposta a cometer crimes, faz sentido perder sua liberdade de circulação, bem como todas as relativas formas de autonomia individual. À vista disso, cogita-se que a vigilância sofisticada pelas TICs poderia viabilizar que tal punição, ainda que preditiva, se dê, por exemplo, pela inserção de um microchip sob a pele que torne possível a localização a qualquer momento. No entanto, tal forma alteraria a própria natureza humana, em face de um corpo plenamente manipulado pela tecnologia, o que vai ao encontro da ideia de revolução transumanista³¹.

Nesse seguimento, Bauman tece a oportuna reflexão:

Amarremos isso às realidades de vigilância em nossos dias. Cada vez mais os corpos são “informatizados”, palavra feia, mas adequada. Em numerosas situações de vigilância, corpos são reduzidos a dados, mais obviamente, talvez, pelo uso da biometria em fronteiras. Porém,

²⁸ O DILEMA DAS REDES (Título original: THE SOCIAL DILEMMA). Direção de Jeff Orlowski. EUA: Netflix, 2020.

²⁹ MENEZES NETO, Elias Jacob de; MORAIS, Jose Luis Bolzan de. Análises computacionais preditivas como um novo biopoder: modificações do tempo na sociedade dos sensores.

³⁰ RODOTÁ, Stéfano. A vida na sociedade da vigilância: a privacidade hoje. p. 238.

³¹ De acordo com Ferry, trata-se de um projeto abrangente de aperfeiçoamento da espécie humana nos aspectos “físico, intelectual, emocional e moral”, possibilitado, sobretudo, pela evolução das biotecnologias. Seu principal objetivo é viabilizar uma nova e superior prática terapêutica com capacidade para melhoria ou mesmo aumento no que toca a solução de quaisquer debilidades (patologias ou doenças) ou mesmo pretensões humanas, a exemplo do não envelhecimento. (FERRY, Luc. A revolução transumanista. p. 1.)

nesse caso paradigmático, o objetivo em questão é verificar a identidade do corpo, da pessoa, para permitir que cruze a fronteira (ou não). Só podemos concluir que a informação sobre esse corpo está sendo tratada como se fosse conclusiva na determinação da identidade da pessoa. Se a distinção for mantida, então a pessoa pode se preocupar se a impressão digital ou o escaneamento da íris a registra adequadamente ou não no sistema. [...] Em forma condensada, essa é a história de como a informação desincorporada termina afetando de modo crítico as chances de vida de gente de carne e osso, como migrantes, pessoas em busca de asilo e, assim por diante.³²

Destarte, em um cenário marcado pela hiperconectividade, a interação entre os humanos e as coisas tende a se intensificar. Por isso, é fundamental a compreensão por parte de todos os atores sociais acerca dos temas da governamentalidade algorítmica e da datificação da vida, o que é um grande desafio. Segundo Magrani³³, benesses e ameaças devem ter seus efeitos sopesados com moderação, sendo que ao direito cabe não obstaculizar desmedidamente o desenvolvimento econômico ao regular as práticas tecnológicas, portanto, deve coibir abusos e proteger os direitos fundamentais.

Dito isso, cogita-se que o desenvolvimento de microchips para implantação em humanos³⁴, mostra-se enquanto uma hipótese cabível ao se considerar a capacidade futura de vigilância. Isso porque após ter sido vinculada a pegadas deixadas no ambiente *online*, passou a operar no mundo físico por meio de objetos conectados e teria sua supremacia demonstrada ao se conectar ao próprio titular de dados, dispensando quaisquer meios externos. No entanto, para além de tal tecnologia suscitar a extinção do direito à proteção de dados de forma plena, os riscos para a dignidade humana serão ainda maiores na hipótese de começarem a incorporar dados biológicos nos chips.

Vale ressaltar que tais microchips já são tendência em países ocidentais como Suécia, Alemanha, Austrália e Nova Zelândia, onde há várias iniciativas para promover essa tecnologia futurista. Destaca-se a Suécia, onde milhares de pessoas implantaram o chip RFID na mão e o usam para diversas atividades. Argumenta-se que os microchips consistem em um sistema conveniente, um RFID que, ao contrário de um código de barras, permite acesso remoto à informação que contém; possuem o tamanho de um grão de arroz; substituem muitas coisas, como o cartão de crédito ou as chaves; resolvem a questão da perda, permitem realizar pagamentos sem contato, uma prática especialmente comum na Suécia, onde apenas 1% do valor de todas as transações são

³² BAUMAN, Zigmunt; LYON, David. *Vigilância líquida: diálogos com David Lyon*. p. 124.

³³ MAGRANI, Eduardo. *A internet das coisas*. p. 20.

³⁴ Acesso disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/curiosidades-46408032#:~:text=Usa%2Dse%20em%20dispositivos%20antirroubo,humanos%20ganhou%20ainda%20mais%20relev%C3%A2ncia.&text=O%20chip%20pode%20ser%20usado%20para%20acionar%20a%20copiadora>

feitas com dinheiro.

Tendo em vista que o tratamento desses dados serve tanto a interesses comerciais como a interesses políticos, a questão primordial consiste na ameaça que essa realidade impõe quanto ao respeito à vida privada e a intimidade, uma vez que nada se pode afirmar acerca dos possíveis efeitos em longo prazo resultantes desse cenário que pode ser caracterizado pelas interferências virtuais na realidade social. Tais constatações aventam para o risco da extinção do direito à proteção de dados, situar-se enquanto uma das principais ressignificações desse tempo, sobretudo em face das possibilidades advindas do conjunto de fenômenos ligados à IoT.

Diante de tal realidade, inevitáveis são as repercussões acerca dos efeitos que atravessam a violação dos direitos fundamentais, seja por parte do Estado, ou por parte de particulares, frente às vulnerabilidades desencadeadas pela exploração de dados pessoais. Assim, no que se refere à dignidade da pessoa humana, que resta intrínseca a preservação do direito fundamental à proteção de dados, vale notar que a ausência de privacidade conduz aos mais variados tipos de insegurança, inclusive jurídica.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo revela que se vive em um tempo onde a imbricação da vigilância, com o aparato tecnológico, suscitou uma complexa economia global que renasceu nos dados.

A lógica mercadológica e as políticas favorecidas pelo paradigma informacional se encontram cada vez mais infiltradas no mundo da individualidade humana, realidade em afronta ao direito à proteção de dados. Não são poucos os impactos ocasionados por estes novos fatos contemporâneos tanto benéficos, como prejudiciais aos usuários da rede. Tendo em vista a maneira como os mecanismos de navegação estão se configurando, a internet tem se apresentado como um espaço no qual se mostra o que alguns poucos atores acham que é do interesse da multidão que está navegando. Tal conjuntura é possibilitada por meio do rastreamento de múltiplas informações, inclusive pelo advento da OIT, que se constituem em ferramentas aptas para proporcionar uma customização dos conteúdos exibidos para cada indivíduo. Dessa forma, atores públicos ou privados, que possam exercer controle sobre tais meios tecnológicos, são empoderados ao conhecerem a maioria possível sobre todos os sujeitos em todos os lugares do globo. Trata-se de um novo tipo de vulnerabilidade humana que, na maioria das vezes, não é percebida, pois a execução de tal condicionamento, até então, se expressa de forma velada.

Ainda que as possibilidades de domínio, pelo menos, por enquanto, sejam operadas de

maneira suavizada, o que se encontra em risco, são restrições aos direitos humanos e fundamentais, sobretudo, quanto às liberdades individuais. Vale notar que a sociedade informacional está sendo cada vez mais orientada nas mais diversas áreas por decisões algorítmicas, onde agentes não humanos com base na extração de dados produzem efeitos nas práticas humanas ou, até mesmo, tomam decisões relevantes no lugar dos indivíduos. Portanto, a imbricação da vigilância com o aparato tecnológico viabilizou a materialização de um novo estado de exceção na contemporaneidade. Nesse contexto, garantias individuais estão sendo violadas em larga expansão, na medida em que o direito de acesso à informação, realmente desejada ou necessária para o usuário é, em alguma medida, ocultado pelo determinismo dos algoritmos, fato que, conseqüentemente, prejudica o direito à liberdade de expressão. Nesse raciocínio, a autonomia dos indivíduos se encontra cerceada, tendo em vista que um processo de manipulação de humanos, sem precedente, está sendo construído de forma suavizada.

Acredita-se que tal conjuntura torna a proteção de dados pessoais uma meta muito difícil de ser alcançada, de modo que, outros direitos que foram estabelecidos para garantir a dignidade humana, também se enfraquecem, com destaque para o direito à liberdade. Não há liberdade quando os aspectos mais pessoais da vida de indivíduos são permanentemente vigiados com vistas a torná-los submissos a uma lógica externa.

REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

ALVES, Marco Antônio Sousa. Cidade inteligente e governamentalidade algorítmica: liberdade e controle na era da informação. *Philosophos - Revista de Filosofia*, v. 23, n. 2, 7 jan. 2019.

ALVES, Paulo. O que são cookies? Entenda os dados que os sites guardam sobre você. TechTudo. 04 out. 2018. Disponível em: <https://www.techtudo.com.br/noticias/2018/10/o-que-sao-cookies-entenda-os-dados-que-os-sites-guardam-sobre-voce.ghtml>. Acesso em: 21 set. 2020.

BAUMAN, Zigmunt; LYON, David. *Vigilância líquida: diálogos com David Lyon*. Rio de Janeiro: Zahar, 2013.

BIONI, Bruno Ricardo. *Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento*. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

FERRY, Luc. *A revolução transumanista*. Barueri: Manole, 2018.

FOUCAULT, Michel. *Microfísica do Poder*. São Paulo: Paz e Terra, 2021.

MAGRANI, Eduardo. *A internet das coisas*. Rio de Janeiro: FGV Editora, 2018.

MENEZES NETO, Elias Jacob de; MORAIS, Jose Luis Bolzan de. Análises computacionais preditivas como um novo biopoder: modificações do tempo na sociedade dos sensores. *Novos Estudos Jurídicos*, [S.l.], v. 24, n. 3, p. 1129- 1154, 21 dez. 2018.

O DILEMA DAS REDES (Título original: THE SOCIAL DILEMMA). Direção de Jeff Orlowski. EUA: Netflix, 2020.

PARISER, Eli. O filtro invisível: o que a internet está escondendo de você. Rio de Janeiro: Zahar, 2012.

RIFKIN, Jeremy. La Tercera Revolución Industrial. Cómo el poder lateral está transformando la energía, la economía y el mundo. Traducción: Albino Santos Mosquera. Barcelona: Paidós, 2012.

RODOTÁ, Stéfano. A vida na sociedade da vigilância: a privacidade hoje. Trad. Danilo Doneda e Luciana Cabral Doneda. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

SCHWAB Klaus. A quarta revolução industrial. Tradução de Daniel Moreira Miranda. São Paulo: Edipro, 2016.

SCHWAB Klaus. Aplicando a quarta revolução industrial. Tradução de Daniel Moreira Miranda. São Paulo: EDIPRO, 2018.

UMA ANÁLISE DOS ASSÉDIOS MORAIS E SEXUAIS SOFRIDOS POR MULHERES NAS RELAÇÕES MILITARES BRASILEIRAS À LUZ DOS PRINCÍPIOS DA HIERARQUIA E DISCIPLINA

Bianca Andrade de Castro¹

Taís do Amaral de Aguiar²

RESUMO

A proposta das autoras é apresentar os fenômenos de assédios sofridos por mulheres dentro das forças armadas brasileiras e forças auxiliares, pelo viés dos princípios da hierarquia e disciplina, e se evidencia pelos estudos baseados nas doutrinas, sites de pesquisas, entre outros. Também se quer demonstrar os conceitos históricos e transdisciplinares destes tipos de assédios perante as mulheres e as consequências destes assédios sob a óptica dos princípios da dignidade da pessoa humana.

Palavras-chave: Abuso de poder; Assédio moral; Assédio sexual; Hierarquia; Mulher militar.

ABSTRACT

The proposal of the authors' phenomena by the research, through tools, present the forces and tools within the hierarchy and if the evidence of the research, in the doctrines, in the research sites among others. The popular principles of persecution are also intended to be the historical and transdisciplinary concepts of sexual harassment and the consequences of these practices of women practices of the person.

Keywords: Abuse of power; Moral harassment; Sexual harassment; Hierarchy; Military woman.

INTRODUÇÃO

Mulheres militares vivem realidades diferentes de homens militares, e isso se dá pela peculiaridade de ser do gênero feminino, dentro de um ambiente predominantemente masculino. Assim, as militares mulheres estão mais suscetíveis a sofrer assédio moral e assédio sexual dentro da caserna.

Neste contexto, o presente trabalho buscará esclarecer o que é assédio moral e assédio sexual, os motivos que colocam as mulheres como vítimas constantes, às consequências para as vítimas e para a sociedade, e também discorrerá sobre as consequências cíveis e criminais para a prática dos referidos assédios, analisando-se, inclusive, a responsabilidade do Estado.

¹ Mestranda em Direito na Universidade de Passo Fundo. thaisaguiar123@hotmail.com.

² Mestranda em Direito na Universidade de Passo Fundo. bianca_adv10@hotmail.com.

Insta salientar que em 10/06/2019, em Genebra, em sessão da Conferência Internacional do Trabalho restou aprovada a Convenção 190. Esta se posiciona no sentido de que os direitos humanos restaram violados com assédio nas relações laborais, fazendo com que o ambiente de trabalho fosse afetado em suas relações pessoais e até mesmo atingindo a produtividade e qualidade do serviço, devendo, portanto, o assédio ser combatido³.

Assim, o tema tratado neste artigo revela-se de suma importância no campo dos direitos humanos e do ambiente de trabalho sadio para as mulheres, especialmente para as mulheres militares, as quais estão expostas a constantes assédios morais e sexuais.

1. HISTÓRIA DA CULTURA PATRIARCAL E O INGRESSO DAS MULHERES NAS FORÇAS ARMADAS E FORÇAS AUXILIARES NO BRASIL

Antes mesmo de adentrar no ambiente militar é preciso tecer alguns breves apontamentos sobre a história do machismo e da cultura patriarcal, a fim de se demonstrar as principais facetas do contexto antigo para a atualidade.

De início, imperioso consignar que os homens reivindicaram para si o poder das mulheres visto estarem cansados de ser apenas seres que trabalhavam e que não possuíam nenhum tipo de “dom”, considerando, por exemplo, que nem podiam dar luz a filhos, tampouco tinham o segredo das ervas ou dominavam a culinária. Então, pela força tomaram o poder e destituíram as mulheres de todas as suas ocupações ordinárias.

Mesmo já transcorrido muito tempo, muitas mulheres ainda se mantêm presas e sob domínio dos homens, não conseguindo se afastar deste mando. Nessa esteira: “A mesma causa que havia assegurado à mulher sua anterior supremacia na casa – o fato de se limitar ao trabalho doméstico – assegurava agora o domínio do homem na própria casa.”⁴

Neste contexto histórico, em que o homem passou a ser dominante também nos assuntos domésticos e estatais, e a mulher símbolo maternal, reprodutora e “suposta” transmissora da cultura, para que estas não chamassem a atenção dos homens (que não conseguiam lidar com suas emoções e por isso as mulheres deveriam não “instigar” esses homens a supostamente caírem em tentação) surgiu o uso da burca⁵, instituído na década de 1990, dentro das diversas sociedades

³ SANTOS, Claiz Maria Pereira Gunça dos; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Convenção 190 da OIT: violência e assédio no mundo do trabalho. Disponível em: <<http://revistasgraduacao.una.emnuvens.com.br/rej/article/view/116/109>>. Acesso em: 31 maio 2022.

⁴ ENGELS, Friedrich. A origem da família, da propriedade privada e do Estado. Tradução Ciro Mioranza. São Paulo: Lafonte, 2017. p. 202.

⁵ Substantivo feminino. (déc.1990) vestimenta feminina, similar ao *xador*, que cobre todo o corpo, inclusive os cabelos,

muçulmanas pautadas por condutas da religião.

De outra banda, houve quem resistisse a cultura patriarcal, quem negasse a ser reduzida a apenas símbolo maternal e reprodutora, como pode-se observar no seguinte trecho:

Então, para me proteger dos homens, de seus olhares e (evitar) ser um alvo deles por causa das tradições, decidi ser um homem... e vesti as roupas deles e trabalhei junto com eles em outros vilarejos, onde ninguém me conhecia.⁶

Já com a Revolução Industrial a mudança social inesperada levou as mulheres ao mercado de trabalho, sendo uma alternativa de complemento da renda para o sustento das famílias.⁷

O trabalho foi uma necessidade também na 2ª Guerra Mundial, enquanto os homens estavam no campo de batalha, as mulheres precisavam se reinventar. Apesar dos vários tabus existentes neste período e a punição pelo patriarcado, as mulheres jamais desistiram do seu lugar na sociedade.

Veja-se que em razão da reserva do serviço militar ao gênero masculino, inclusive, grande parte das primeiras mulheres a participar das forças armadas o fizeram por meio do travestimento (em meados de 1980), escondendo o gênero feminino e se passando pelo masculino para poder ingressar clandestinamente no serviço militar.

Aliás, no exército e dentro das forças armadas e auxiliares, em 1944, pela primeira vez de maneira legal, as mulheres brasileiras puderam participar das forças armadas, através de serviço voluntário de enfermagem em hospitais militares em campanha pela Europa.⁸

Importante destacar que a primeira participação de uma mulher em combate ocorreu em 1823, foi ela, a Maria Quitéria de Jesus, que lutou pela manutenção da Independência do Brasil, sendo considerada a primeira mulher a assentar praça em uma Unidade Militar e reconhecida como Patrono do Quadro Complementar de Oficiais do Exército Brasileiro.

E, somente em 2001, a Escola de Saúde do Exército permitiu a inscrição de mulheres para participar do concurso público para o preenchimento de vagas no Curso de Sargento de Saúde que passou a funcionar em 2002.

e apresenta uma estreita tela, à altura dos olhos, através da qual se pode ver.

⁶ BBC NEWS BRASIL. Mulher que fingiu ser homem por 40 anos ganha prêmio de melhor mãe no Egito. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2015/03/150323_egipcia_vestida_homem_premio_fn>. Acesso em: 08 jun. 2022.

⁷ RODRIGUES, Paulo Jorge. et. al. O Trabalho Feminino Durante a Revolução Industrial. 2015. p. 04. Disponível em: <https://www.marilia.unesp.br/Home/Eventos/2015/xiisemanadamulher11189/o-trabalho-feminino_paulo-jorge-rodrigues.pdf>. Acesso em: 30 mai. 2022.

⁸ LOMBARDI, Maria Rosa. As Mulheres nas forças armadas brasileiras: a marinha do Brasil 1980-2008. São Paulo: FCC/DPE, 2009. p. 23.

Outrossim, nas forças auxiliares:

No Brasil, a inclusão das mulheres nas Polícias Militares foi iniciada na década de 1950, sendo vista como uma estratégia de modernização de uma instituição eminentemente autoritária. [...] O estado de São Paulo foi pioneiro na inclusão de mulheres na Polícia Militar [...].⁹

Assim, considerando a história se observa ainda a necessidade de uma mudança cultural, da retirada da imagem das mulheres ligadas ao sexismo e fragilidade para que sejam vistas como pessoa humana, digna de respeito e capaz de desempenhar trabalhos para além dos domésticos, devendo ser respeitadas em suas peculiaridades e valorizadas em sua capacidade laboral. Já houve avanços, mas ainda há o que se melhorar. O que se quer é ter esperança e acreditar em novos tempos, novos princípios dignos de igualdade, concluindo que atrelado ao desenvolvimento de uma nação encontra-se hoje a necessidade de reconhecimento de equidade de gêneros e a possibilidade de que homens e mulheres atuem na sociedade em papéis não coadjuvantes, mas em papéis de pleno exercício de cidadania, devendo a mulher ter preservada sua dignidade moral e sexual.

2. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Toda mulher é, antes de ser um militar, um ser humano, e possui, portanto, direitos humanos, bem como possui dignidade, e este é um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, estampado no art. 1º, inciso III da Carta Magna, e tal princípio da dignidade humana também se encontra disposto no “[...] Estatuto dos Militares, que preceitua ser dever ético do superior hierárquico zelar pela dignidade do subordinado [...]”.¹⁰

Na mesma esteira do nível das forças armadas, as forças auxiliares, como a Brigada Militar também possui tal disposição pelo respeito à dignidade da pessoa humana:

Da Ética Militar.

Art. 28. O sentimento do dever, o pundonor militar e o decoro da classe impõem, a cada um dos integrantes das Forças Armadas, conduta moral e profissional irrepreensíveis, com a observância dos seguintes preceitos de ética militar: [...] III - respeitar a dignidade da pessoa humana; [...] VI - zelar pelo preparo próprio, moral, intelectual e físico e, também, pelo dos subordinados, tendo em vista o cumprimento da missão comum; [...] VIII - praticar a camaradagem e desenvolver, permanentemente, o espírito de cooperação; [...] XIV - observar as normas da boa educação.¹¹

⁹ RIBEIRO, Ludmila. Polícia Militar é lugar de mulher? Disponível e: <<https://www.scielo.br/jj/ref/a/6339NZCVs47ykZjrkv6vPSJ/?format=pdf&lang=pt>>. Acesso em: 14 jun. 2022. p. 1.

¹⁰ MELO, Matheus Santos. O assédio moral nas relações militares: uma análise à luz dos princípios da hierarquia e disciplina. 2. ed. Belo Horizonte: Dialética, 2020. p. 102.

¹¹ BRASIL. Lei nº 6.880, de 09 de dezembro de 1980. Dispõem sobre o Estatuto dos Militares. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6880.htm>. Acesso em: 29 mai. 2022.

Da Ética Policial-Militar.

Art. 25 - O sentimento do dever, a dignidade militar, o brio e o decoro de classe impõem, a cada um dos integrantes da Brigada Militar, conduta moral e profissional irrepreensíveis, com a observância dos seguintes preceitos de ética do servidor militar: [...] III - respeitar a dignidade da pessoa humana; [...] VII - zelar pelo preparo moral, intelectual e físico, próprio e dos subordinados, tendo em vista o cumprimento da missão comum; [...] IX - praticar a camaradagem e desenvolver permanentemente o espírito de cooperação; [...] XIV - observar as normas da boa educação;¹²

Além da ética militar impor a observância à dignidade humana, também há disposição de tal fundamento como um dever militar:

Dos Deveres Militares:

SEÇÃO I Conceituação

Art. 31. Os deveres militares emanam de um conjunto de vínculos racionais, bem como morais, que ligam o militar à Pátria e ao seu serviço, e compreendem, essencialmente: [...] VI - a obrigação de tratar o subordinado dignamente e com urbanidade.¹³

DOS DEVERES POLICIAIS-MILITARES

Art. 29 - Os deveres policiais-militares emanam do conjunto de vínculos que ligam o servidor militar à sua corporação e ao serviço que a mesma presta à comunidade, e compreendem: [...] VI - a obrigação de tratar o subordinado dignamente e com urbanidade.¹⁴

Isso posto, tratar os subordinados na relação de trabalho pelo viés humanista, garantindo-se a preservação da dignidade humana, além de traduzir um mandamento constitucional, faz parte do conjunto de dever ético e do dever militar do superior hierárquico, sendo de observância obrigatória. Resta, pois, indiscutível que as mulheres militares possuem o direito de serem tratadas com máximo respeito à sua dignidade.

3. PRINCÍPIOS MILITARES DA HIERARQUIA E DISCIPLINA

Juntamente com o princípio da Dignidade da Pessoa Humana, no ambiente militar, existem os princípios da Hierarquia e Disciplina, os quais, em verdade:

[...] não estão ligados à pessoa do superior, mas à sua função como superior hierárquico (hierarquia), tendo sua discricionariedade de ser motivada [...] sendo o juramento do militar servir à Pátria, às ordens legais e ao superior hierárquico, o qual deve ter uma hermenêutica correta do texto magno e das leis, pois este é o real espírito do sentimento do dever (disciplina).¹⁵ [...] o militar serve à Pátria e aos regulamentos, servindo à função conferida à

¹² ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. Lei Complementar nº 10.990 de 1 de agosto de 1997. Estatuto dos Servidores Militares da Brigada Militar do Estado do Rio Grande do Sul. Disponível em: <<http://www.al.rs.gov.br/filerepository/repLegis/arquivos/10.990.pdf>>. Acesso em: 29/05/2022.

¹³ BRASIL. Lei nº 6.880, de 09 de dezembro de 1980.

¹⁴ BRASIL. Lei nº 6.880, de 09 de dezembro de 1980.

¹⁵ MELO, Matheus Santos. O assédio moral nas relações militares: uma análise à luz dos princípios da hierarquia e

pessoa do superior hierárquico, não se devendo confundir uma servidão à pessoa instituída como superior hierárquica (como era em Roma por meio do *sacramentum*), desse modo, por mais que o subordinado hierárquico deva respeitá-lo, jamais a serve.¹⁶

Deste modo, temos três princípios que devem coexistir em harmonia, não se devendo sujeitar o subordinado a ordens, leis ou regulamentos (disciplina) que violem a sua dignidade, devendo sempre ser lembrado que o subordinado serve à pátria, ao seu Estado (hierarquia), e não a figura pessoal de seu comandante.

Ademais, considerando que a disciplina é acatar leis, regulamentos e ordens, importante ressaltar que ordens de superiores hierárquicos devem ser devidamente alicerçadas nas leis e ainda motivadas, pois “[...] construiu-se a ideia de que é saudável entender o porquê das ordens, questioná-las por meio da ética da responsabilidade (não de forma pejorativa) e construir um ambiente ainda mais rigidamente disciplinado [...]”.¹⁷

Matheus dos Santos Melo ensina que para a disciplina militar: “Portanto, não há dúvida de que se deve seguir as ordens do superior, contudo entende-se que essas ordens podem ser ponderadas e que pensar acerca das consequências delas é uma ferramenta importante [...]”.¹⁸ Logo, a disciplina resta fortalecida quando o subordinado compreende sua missão e visualiza que há de fato amparo legal para eventual ordem ou determinação, e que não há dúvida de que não se trata de mero desejo ou capricho de seu superior.

De outra banda, aduz Jorge César de Assis em sua obra intitulada Curso de Direito Disciplinar Militar, citando Jorge Luiz de Oliveira da Silva, que “[...] não devemos confundir submissão à hierarquia e disciplina, exercidas dentro dos legítimos limites, com submissão ao processo de assédio moral.”¹⁹

Nesse sentido, esclarece Melo que:

Um superior hierárquico que assedia moralmente um subordinado hierárquico acaba por infringir o próprio sistema jurídico e administrativo do direito militar à luz do garantismo e dos princípios constitucionais. Ele, portanto, altera o destino e o objetivo de suas

disciplina. 2. ed. Belo Horizonte: Dialética, 2020. p. 63.

¹⁶ MELO, Matheus Santos. O assédio moral nas relações militares: uma análise à luz dos princípios da hierarquia e disciplina. p. 64.

¹⁷ MELO, Matheus Santos. O assédio moral nas relações militares: uma análise à luz dos princípios da hierarquia e disciplina. p. 65.

¹⁸ MELO, Matheus Santos. O assédio moral nas relações militares: uma análise à luz dos princípios da hierarquia e disciplina. p. 119.

¹⁹ ASSIS, Jorge César de. Curso de Direito Disciplinar Militar: da simples transgressão ao processo administrativo. 5 ed. Editora Juruá: Curitiba, 2018.

prerrogativas para o interesse próprio, é uma afronta à disciplina militar a qual se baseia no cumprimento das normas e do ordenamento jurídico constitucional vigente.²⁰

Assim, deve-se primar pelo respeito da hierarquia e disciplina, assim como pelo princípio da dignidade da pessoa humana, entendendo-se que o subordinado deve se submeter às ordens, às leis e aos regulamentos, mas que qualquer desvirtuamento destes poderá ensejar em assédio e, por consequência, em afronta a disciplina militar.

4. O QUE É MILITAR? E O QUE É ASSÉDIO MORAL E ASSÉDIO SEXUAL?

Conforme o art. 22 do Código Penal Militar, “É considerada militar, para efeito da aplicação deste Código, qualquer pessoa que, em tempo de paz ou guerra, seja incorporada às forças armadas, para nelas servir em posto, graduação, ou sujeição à disciplina militar.”²¹. Além disso, existem as forças auxiliares, conforme art. 42 da Constituição Federal, que também são considerados militares: “Art. 42 Os membros das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares, instituições organizadas com base na hierarquia e disciplina, são militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios.”²²

Já o assédio moral, conforme a cartilha do Conselho Nacional do Ministério Público, “[...] caracteriza-se pela exposição dos trabalhadores a situações humilhantes e constrangedoras, de forma repetitiva e prolongada no tempo, no exercício de suas funções.”²³.

Conforme Leymann, psicólogo citado por Rosemari Pedrotti de Avila em sua dissertação de mestrado em 2008 na Universidade de Caxias do Sul, assédio moral é um terror psicológico e:

O terror psicológico ou *mobbing* no trabalho envolve hostilidade e comunicação não-ética que seja dirigida de maneira sistemática a um ou mais indivíduo, principalmente a um indivíduo, que, devido ao terror psicológico, é colocado em uma posição de desamparo e, assim mantido, caracteriza atos de *mobbing*. Estas ações ocorrem de forma muito frequente (pelo menos uma vez por semana) e em um longo período de tempo (pelo menos duração de seis meses). Por ser o comportamento hostil sistemático e de longa duração, este mal resulta na miséria mental, psicológica e social considerável.²⁴

²⁰ MELO, Matheus Santos. O assédio moral nas relações militares: uma análise à luz dos princípios da hierarquia e disciplina. p. 112.

²¹ BRASIL. Decreto-lei nº 1001, de 21 de outubro de 1969. Código Penal Militar. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1001.htm>. Acesso em: 01 jun. de 2022.

²² BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: 5 out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 01 jun. de 2022.

²³ BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. Assédio moral e sexual: previna-se. Disponível em: <<https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Publicacoes/documentos/2016/assedio-moral-e-sexual.pdf>>. Acesso em 26 mai. 2022.

²⁴ AVILA, Rosemari Pedrotti de. As consequências do assédio moral no ambiente de trabalho. 2008. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade de Caxias do Sul, Caxias do Sul, 2008. Disponível em:

Prosseguindo Rosemari Pedrotti de Avila, agora citando a psicanalista Hirigoyen, refere assédio moral como:

Qualquer conduta abusiva (gesto, palavra, comportamento, atitude...) que atente, por sua repetição ou sistematização, contra a dignidade ou integridade psíquica ou física de uma pessoa, ameaçando seu emprego ou degradando o clima de trabalho.²⁵

Para efeito de assédio moral, muitos superiores hierárquicos confundem a submissão do militar à lei com dever de se submeter a vontades irrestritas e abusivas suas, imaginando equivocadamente que o subordinado deve estar sujeito à satisfação de seu ego, o que faz com que constringam seus militares, os quais acuados e com receio de represálias acabam abaixando a cabeça diante de xingamentos e humilhações dentro da caserna. Contudo, entende-se que: [...] não se jura servir mais à pessoa do superior hierárquico, mas às normas e à pátria-; e têm-se como evolução contemporânea: esse caráter humanista-onde os valores da dignidade do subordinado são postos acima de qualquer regulamento [...].²⁶

Nesse diapasão, “[...] o assédio moral constitui afronta grave aos princípios da hierarquia e disciplina militares.”²⁷ Assim, “Um militar que serve com seu moral elevado e psicológico ilibado está propenso a menos falhar com os pilares da hierarquia e disciplina.”²⁸

Jorge César de Assis explica que:

Para a caracterização do assédio moral em ambiente militar, asseverou o E. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, ser necessário que fique comprovado nos autos que o superior hierárquico excedeu os poderes que lhe foram atribuídos, dispensando ao servidor tratamento incompatível com a sua dignidade, impondo-lhe rigor excessivo ou constrangimento alheios aos interesses da Administração. [...] Em que pese ter sido registrado no ambiente civil, o Superior Tribunal de Justiça, por intermédio da 2ª Turma, já reconheceu a possibilidade de ato de improbidade administrativa em razão da prática de assédio moral. No entanto, conforme lembrou Jorge Luiz de Oliveira da Silva, o CPM não prevê punição para o assédio moral, enquanto processo complexo, mas faz previsão de tipos penais direcionados a condutas que integram ou podem integrar, no caso concreto, o processo, como exemplo, os dispositivos penais do art. 174 do Código Penal Militar-rigor excessivo; o art. 175-violência contra inferior, e o art. 176-violência aviltante a inferior²⁹.

<<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp067933.pd>>. Acesso em: 31 mai. 2022. p. 49.

²⁵ AVILA, Rosemari Pedrotti de. As consequências do assédio moral no ambiente de trabalho. p. 50

²⁶ MELO, Matheus Santos. O assédio moral nas relações militares: uma análise à luz dos princípios da hierarquia e disciplina. p. 35.

²⁷ MELO, Matheus Santos. O assédio moral nas relações militares: uma análise à luz dos princípios da hierarquia e disciplina. p. 16.

²⁸ MELO, Matheus Santos. O assédio moral nas relações militares: uma análise à luz dos princípios da hierarquia e disciplina. p. 100.

²⁹ ASSIS, Jorge César de. Curso de Direito Disciplinar Militar: da simples transgressão ao processo administrativo. p. 105.

O assédio sexual, por sua vez, conforme a cartilha do Conselho Nacional do Ministério Público, “[...] consiste em constranger colegas por meio de cantadas e insinuações constantes, com o objetivo de obter vantagens ou favorecimento sexual³⁰”.

Além do mais:

A prática de um único ato é suficiente para caracterizar o assédio sexual, não havendo necessidade de que a conduta seja prolongada, reiterada, sendo suficiente a prática de um ato isolado, a depender da natureza deste ato, a forma como foi praticado, a sua intensidade e os seus efeitos. [...]. A ocorrência do assédio sexual praticado nas instituições de Segurança Pública e nas Forças Armadas não se limita ao ambiente físico (delegacias, quartéis, repartições públicas). É suficiente que haja qualquer conexão decorrente do trabalho. Nesse sentido, o deslocamento para o trabalho com um colega de profissão; a realização de festas e eventos sociais relacionados ao trabalho; contatos por mensagem de celular, cujo número foi obtido nos registros da administração pública ou em razão do trabalho, salvo autorização explícita ou implícita da mulher para o envio de mensagens particulares; a realização de uma diligência externa, de uma viagem ou atividade profissional na rua, são circunstâncias que possuem conexão com o trabalho, razão pela qual o assédio sexual praticado nesses casos estará relacionado ao ambiente de trabalho³¹.

Para Claiz Maria Pereira Gunça dos Santos e Rodolfo Pamplona Filho o assédio sexual ocorre através de: “[...] insinuações ligadas à sexualidade, como os contatos físicos forçados e os convites impertinentes, que envolvem diferenças de posição hierárquica e chantagens ou ameaças profissionais em troca de favores sexuais.”³²

Conforme Mariana Aquino e Rodrigo Foureaux: “O assédio sexual pode ser praticado por homens contra mulheres, mulheres contra homens, homens contra homens e mulheres contra mulheres; no entanto, verifica-se que na grande maioria dos casos o autor do crime é um homem e a vítima, uma mulher”³³. Esclarecem referidos autores ainda que pode ser conduta única ou reiterada “[...] desde que seja sem o consentimento da vítima; pode ser praticada dentro do trabalho ou em razão dele, desde que o autor se valha de sua superioridade hierárquica ou ascendência funcional [...]”.³⁴

³⁰ BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. Assédio moral e sexual: previna-se.

³¹ AQUINO, Mariana; FOUREUX, Rodrigo. Assédio Sexual nas Instituições de Segurança Pública e nas Forças Armadas. Revista Atividade Policial. Disponível em: <[https://atividadepolicial.com.br/wp-content/uploads/2020/10/Assedio Sexual-nas-Instituicoes-de-Seguranca-Publica-e-nas-Forca-Armadas-Revista_da_pesquisa.pdf](https://atividadepolicial.com.br/wp-content/uploads/2020/10/Assedio-Sexual-nas-Instituicoes-de-Seguranca-Publica-e-nas-Forca-Armadas-Revista_da_pesquisa.pdf)>. Acesso em: 31 mai. 2022. p. 17-18.

³² SANTOS, Claiz Maria Pereira Gunça dos; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Convenção 190 da OIT: violência e assédio no mundo do trabalho. p. 09.

³³ AQUINO, Mariana; FOUREUX, Rodrigo. Assédio Sexual nas Instituições de Segurança Pública e nas Forças Armadas. p. 20.

³⁴ AQUINO, Mariana; FOUREUX, Rodrigo. Assédio Sexual nas Instituições de Segurança Pública e nas Forças Armadas. p. 20.

5. QUAIS OS MOTIVOS QUE COLOCAM AS MULHERES COMO VÍTIMAS CONSTANTES DO ASSÉDIO SEXUAL E MORAL?

As mulheres, devido a cultura patriarcal, machista, e devido a ser ainda minoria dentro das casernas, acabam sendo as principais vítimas de assédio sexual e moral no ambiente militar.

Peculiaridades como uso de um batom, perfume ou até mesmo por sua estatura, formato do corpo, acabam chamando atenção dos homens no ambiente de trabalho e faz com que o assédio moral seja cometido tanto por superiores masculinos quanto por superiores femininos que objetivam por vezes diminuir sua subordinada, ou então faz com que ocorra assédio sexual, desrespeitando-se a mulher ao tratá-la como um objeto de desejo sexual.

Outrossim, nas palavras de Mariana Aquino e Rodrigo Foreaux, existem modelos que explicariam as mulheres serem vítimas constantes de assédio sexual, por exemplo; seria o modelo natural biológico que se reflete num desejo inevitável do homem pelas mulheres; modelo sociocultural, onde o homem seria dominante por ter mais poder e a mulher teria papel secundário para quebrar esse sistema.³⁵

6. CONSEQUÊNCIAS PARA AS VÍTIMAS E PARA A SOCIEDADE

Lembra Matheus Mello que “[...] uma das consequências do assédio moral é justamente o desestímulo e a ausência de fé na missão.”³⁶ Assim, a produtividade certamente resta comprometida, o empenho na função, a vontade de fazer o correto, de ajudar as pessoas, de combater, seja a guerra ou a criminalidade urbana, tudo isso está ligado a fé na missão e resta prejudicado pelo assédio moral. Ou seja, “[...] o assediador destrói o espírito de corpo, a disciplina, a iniciativa, a motivação e a disposição de servir dos subordinados [...]”.³⁷ As mesmas consequências pode-se dizer do assédio sexual.

De acordo com Mariana Aquino e Rodrigo Foreaux, quanto ao assédio sexual, tem-se que ele “[...] causa estresse e diversos danos psicológicos e físicos. A vítima de assédio pode ter depressão, pensamentos suicidas e até chegar a tentar o suicídio.”³⁸

³⁵ AQUINO, Mariana; FOUREUX, Rodrigo. Assédio Sexual nas Instituições de Segurança Pública e nas Forças Armadas. p. 10.

³⁶ MELO, Matheus Santos. O assédio moral nas relações militares: uma análise à luz dos princípios da hierarquia e disciplina. p. 120.

³⁷ MELO, Matheus Santos. O assédio moral nas relações militares: uma análise à luz dos princípios da hierarquia e disciplina. p. 120.

³⁸ AQUINO, Mariana; FOUREUX, Rodrigo. Assédio Sexual nas Instituições de Segurança Pública e nas Forças Armadas. p. 34.

Conforme Hirigoyen, citado por Rosemari Pedrotti de Avila, a respeito das consequências do assédio moral para as vítimas:

[...] os efeitos sentidos pelas vítimas são o estresse e a ansiedade, a depressão, distúrbios psicossomáticos, podendo chegar, nos casos mais extremos ao estresse pós-traumático. Além desses sintomas, predominam nos quadros de assédio moral sentimentos de vergonha, humilhação, perda do sentido, podendo chegar a modificações psíquicas, como neurose traumática, paranóia e psicose. [...] Segundo a autora, durante a evolução dos procedimentos de assédio moral, os distúrbios psicossomáticos aparecem em primeiro plano. “O corpo registra a agressão antes do cérebro, que se recusa a enxergar o que não entendeu.” Mais tarde, o corpo denunciará o traumatismo, e os efeitos correrão, podendo chegar ao estresse pós-traumático.³⁹

No mesmo sentido afirma Matheus dos Santos Mello que: “[...] o assédio moral causa danos significativos no psicológico dos militares.”⁴⁰ Além do mais, “[...] o assédio é tão nocivo que é considerado um fator de risco psicossocial capaz de provocar danos à saúde da vítima, tais como ideias de suicídio e uso de drogas entre os homens.”⁴¹

7. IMPACTOS CÍVEIS E CRIMINAIS

Portanto, o assédio moral na caserna (Forças Armadas e Forças Auxiliares) tem como sujeito ativo o militar federal ou militar estadual. Nesse caso, o Estado pode ser responsabilizado pelos danos, sejam de ordem material, sejam de ordem moral, ou ambos, pois possui responsabilidade objetiva conferida por lei, a qual independe de culpa (art. 37, parágrafo 6º da Constituição Federal).

Ao que se verifica, não há penalidade criminal específica aos que estão no polo ativo do assédio moral, tanto na seara federal quanto na seara estadual. Com isso, práticas que a caracterizam subsistem por si só, ou seja, não se pune por prática de assédio moral e sim por prática de outras condutas que a integram.

Outrossim, o art. 6º, da Lei de Abuso de Autoridade (lei nº 13.869, de 05 de setembro de 2019), recomenda que: “As penas previstas nesta Lei serão aplicadas independentemente das sanções de natureza civil ou administrativa cabíveis”⁴², e pode restar configurado o assédio moral,

³⁹ AVILA, Rosemari Pedrotti de. As consequências do assédio moral no ambiente de trabalho. p. 95.

⁴⁰ MELO, Matheus Santos. O assédio moral nas relações militares: uma análise à luz dos princípios da hierarquia e disciplina. p. 93.

⁴¹ MELO, Matheus Santos. O assédio moral nas relações militares: uma análise à luz dos princípios da hierarquia e disciplina. p. 96.

⁴² BRASIL. Lei nº 13.869, de 05 de setembro de 2019. Dispõe sobre os crimes de abuso de autoridade; altera a Lei nº 7.960, de 21 de dezembro de 1989, a Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996, a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, e a Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994; e revoga a Lei nº 4.898, de 9 de dezembro de 1965, e dispositivos do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13869.htm>. Acesso em: 11 jun. 2022.

punível pela Lei de Abuso de Autoridade, de acordo com o art. 27: “Requisitar instauração ou instaurar procedimento investigatório de infração penal ou administrativa, em desfavor de alguém, à falta de qualquer indício da prática de crime, de ilícito funcional ou de infração administrativa.”⁴³

Dito isso, para que ocorra o referenciado assédio moral é preciso estar presente as características deste assédio, como de expor os militares a humilhação de forma contínua causando sofrimento físico e emocional para ferir a honra pessoal (art. 6º, inciso I, do Regulamento Disciplinar do Exército -RDE)⁴⁴.

Inclusive a assediada é escolhida por despertar no agressor(a) diferenças que esse(a) não suporta, nem supera, podendo acontecer com qualquer militar pelo simples fato de tornar-se alguém incômodo para o(a) agressor(a). O *animus* desse agressor ou agressora é *a vontade livre e consciente de praticar o ilícito*.

No Código Penal Militar há alguns artigos que referenciam o assédio moral nas Forças Armadas, mas não são taxativos. Senão, vejamos:

Rigor excessivo

Art. 174. Exceder a faculdade de punir o subordinado, fazendo-o com rigor não permitido, ou ofendendo-o por palavra, ato ou escrito: Pena - suspensão do exercício do pôsto, por dois a seis meses, se o fato não constitui crime mais grave.

Violência contra inferior

Art. 175. Praticar violência contra inferior: Pena - detenção, de três meses a um ano.

Ofensa aviltante a inferior. Art. 176. Ofender inferior, mediante ato de violência que, por natureza ou pelo meio empregado, se considere aviltante: Pena - detenção, de seis meses a dois anos.⁴⁵

Somando-se a estes delitos ainda tem-se o crime de “Maus-tratos”, listado no art. 213 do CPM, que diz:

Maus tratos art. 213. Expor a perigo a vida ou saúde, em lugar sujeito à administração militar ou no exercício de função militar, de pessoa sob sua autoridade, guarda ou vigilância, para o fim de educação, instrução, tratamento ou custódia, quer privando-a de alimentação ou cuidados indispensáveis, quer sujeitando-a a trabalhos excessivos ou inadequados, quer abusando de meios de correção ou disciplina: Pena - detenção, de dois meses a um ano.

⁴³ BRASIL. Lei nº 13.869, de 05 de setembro de 2019.

⁴⁴ Art. 6º-Para efeito deste Regulamento, deve-se, ainda, considerar: I - honra pessoal: sentimento de dignidade própria, como o apreço e o respeito de que é objeto ou se torna merecedor o militar, perante seus superiores, pares e subordinados;

⁴⁵ BRASIL. Decreto-lei nº 1001, de 21 de outubro de 1969.

Formas qualificadas pelo resultado § 1º Se do fato resulta lesão grave: Pena - reclusão, até quatro anos. § 2º Se resulta morte: Pena - reclusão, de dois a dez anos.⁴⁶

Outros exemplos de crimes previstos no Código Penal Militar são os denominados crimes de ofensa à honra, dos crimes que atentam contra a honra subjetiva ou a honra objetiva, seja ofensa a dignidade pessoal ou a fama profissional, retirando do indivíduo seu direito ao respeito pessoal.

Cita-se:

Calúnia

Art. 214. Caluniar alguém, imputando-lhe falsamente fato definido como crime: Pena - detenção, de seis meses a dois anos. § 1º Na mesma pena incorre quem, sabendo falsa a imputação, a propala ou divulga.

Exceção da verdade

§ 2º A prova da verdade do fato imputado exclui o crime, mas não é admitida: I - se, constituindo o fato imputado crime de ação privada, o ofendido não foi condenado por sentença irrecorrível; II - se o fato é imputado a qualquer das pessoas indicadas no nº I do art. 218; III - se do crime imputado, embora de ação pública, o ofendido foi absolvido por sentença irrecorrível.

Difamação

Art. 215. Difamar alguém, imputando-lhe fato ofensivo à sua reputação: Pena - detenção, de três meses a um ano. Parágrafo único. A exceção da verdade somente se admite se a ofensa é relativa ao exercício da função pública, militar ou civil, do ofendido.

Injúria

Art. 216. Injuriar alguém, ofendendo-lhe a dignidade ou o decôro: Pena - detenção, até seis meses.

Injúria real

Art. 217. Se a injúria consiste em violência, ou outro ato que atinja a pessoa, e, por sua natureza ou pelo meio empregado, se considera aviltante: Pena - detenção, de três meses a um ano, além da pena correspondente à violência.⁴⁷

Por fim também se tem a Violência Arbitrária exposta no art. 333 do CPM que refere a violência arbitrária.⁴⁸

Complementando, o artigo 467 do Código de Processo Penal Militar⁴⁹ expõe outras hipóteses de ilegalidade e do abuso de poder, tais como o cerceamento de liberdade sem as formalidades

⁴⁶ BRASIL. Decreto-lei nº 1001, de 21 de outubro de 1969.

⁴⁷ BRASIL. Decreto-lei nº 1001, de 21 de outubro de 1969.

⁴⁸ Art. 333 CPM: Praticar violência, em repartição ou estabelecimento militar, no exercício de função ou a pretexto de exercê-la: Pena - detenção, de seis meses a dois anos, além da correspondente à violência.

⁴⁹ BRASIL. Decreto-lei nº 1.002, de 21 de outubro de 1969. Código de Processo Penal Militar. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1002.htm>. Acesso em 13 jun. 2022.

legais; coação ou constrangimento sem justa causa; entre outros.

Finaliza-se com o assédio sexual que vem expresso apenas no Código Penal Comum, no art. 216-A⁵⁰, não tendo o Código Penal Militar nenhum artigo que fale expressamente do assédio sexual dentro das Forças Armadas. Contudo, com o advento da Lei nº 13.491, de 13 de outubro de 2017, que alterou o Código Penal Militar, criou-se os crimes militares por extensão, ou seja, os crimes previstos em qualquer legislação penal comum, quando praticados em alguma das situações mencionadas nas alíneas do inc. II, do art. 9º, do Código Penal Militar, considerar-se-ão crimes militares, cabendo a Justiça Militar, estadual ou federal, o seu julgamento.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

As mulheres militares, ainda minoria nas casernas, são alvos constantes de assédio moral e sexual e acabam tendo de suportar tudo isso para permanecer ostentando a farda e buscando servir sua pátria e seu Estado; muitas adoecem de forma psíquica e pensam ser, por vezes, o problema, a causa dos assédios.

Contudo, em verdade, essas mulheres são vítimas e não a causa do problema, são guerreiras que combatem não só a violência fora das instituições militares, mas combatem antes de tudo uma violência institucionalizada, tendo que se defender de agressores que eram para ser seus líderes, seus faróis. Essa realidade não pode mais ser admitida. Impõe-se a necessidade de se tratar do tema assédio moral e sexual com mais ênfase, com mais regularidade, com mais clareza, com mais ostensividade. Impõe-se a necessidade de pronta resposta administrativa e judicial para àqueles abusadores morais e sexuais, com justa e proporcional reprimenda para que tamanha violência não se perpetue silente na história das casernas brasileiras.

Destarte, veicular a informação das facetas do assédio moral àqueles que fazem parte do processo de psicoterror torna a lei muito mais eficaz e eficiente, sendo uma ótima maneira de auxiliar na prevenção deste câncer social.

REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

AQUINO, Mariana; FOUREUX, Rodrigo. Revista Atividade Policial. Assédio Sexual nas Instituições de Segurança Pública e nas Forças Armadas. Disponível em: <<https://atividadepolicial.com.br/wp->

⁵⁰ Art. 216-A do CP: Constranger alguém com o intuito de obter vantagem ou favorecimento sexual, prevalecendo-se o agente da sua condição de superior hierárquico ou ascendência inerentes ao exercício de emprego, cargo ou função. Pena – detenção, de 1 (um) a 2 (dois) anos.

[content/uploads/2020/10/Assedio Sexual-nas-Instituicoes-de-Seguranca-Publica-e-nas-Forca-Armadas-Revista da pesquisa.pdf](content/uploads/2020/10/Assedio_Sexual-nas-Instituicoes-de-Seguranca-Publica-e-nas-Forca-Armadas-Revista_da_pesquisa.pdf)>. Acesso em: 31 mai. 2022.

ASSIS, Jorge César de. Curso de Direito Disciplinar Militar: da simples transgressão ao processo administrativo. 5 ed. Editora Juruá: Curitiba, 2018.

AVILA, Rosemari Pedrotti de. As consequências do assédio moral no ambiente de trabalho. 2008. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade de Caxias do Sul, Caxias do Sul, 2008. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp067933.pd>>. Acesso em: 31 mai. 2022.

BBC NEWS BRASIL. Mulher que fingiu ser homem por 40 anos ganha prêmio de melhor mãe no Egito. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2015/03/150323_egipcia_vestida_homem_premio_f>. Acesso em: 08 jun. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. Assédio moral e sexual: previna-se. Disponível em: <<https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Publicacoes/documentos/2016/assedio-moral-e-sexual.pdf>>. Acesso em: 26 mai. 2022.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: 5 out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 01 jun. de 2022.

BRASIL. Decreto nº 4.346, de 26 de agosto de 2002. Aprova o Regulamento Disciplinar do Exército (R-4) e dá outras providências. Disponível: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4346.htm>. Acesso em: 13 jun. 2022.

BRASIL. **Decreto-lei nº 1.002, de 21 de outubro de 1969. Código de Processo Penal Militar.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1002.htm>. Acesso em: 13 jun. 2022.

BRASIL. Decreto-lei nº 1001, de 21 de outubro de 1969. Código Penal Militar. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1001.htm>. Acesso em: 01 jun. de 2022.

BRASIL. **Lei nº 13.491, de 13 de outubro de 2017. Altera o Decreto-Lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969 - Código Penal Militar.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13491.htm>. Acesso em: 13 jun. 2022.

BRASIL. Lei nº 13.869, de 05 de setembro de 2019. Dispõe sobre os crimes de abuso de autoridade; altera a Lei nº 7.960, de 21 de dezembro de 1989, a Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996, a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, e a Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994; e revoga a Lei nº 4.898, de 9 de dezembro de 1965, e dispositivos do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13869.htm>. Acesso em: 11 jun. 2022.

BRASIL. Lei nº 6.880, de 09 de dezembro de 1980. Dispõem sobre o Estatuto dos Militares. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6880.htm>. Acesso em: 29 mai. 2022.

ENGELS, Friedrich. A origem da família, da propriedade privada e do Estado. Tradução Ciro Mioranza. São Paulo: Lafonte, 2017.

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. Lei Complementar nº 10.990 de 1 de agosto de 1997. Estatuto dos Servidores Militares da Brigada Militar do Estado do Rio Grande do Sul. Disponível em: <<http://www.al.rs.gov.br/filerepository/repLegis/arquivos/10.990.pdf>>. Acesso em: 29 mai. 2022.

LOMBARDI, Maria Rosa. As Mulheres nas forças armadas brasileiras: a marinha do Brasil 1980-2008. São Paulo: FCC/DPE, 2009.

MELO, Matheus Santos. O assédio moral nas relações militares: uma análise à luz dos princípios da hierarquia e disciplina. 2. ed. Belo Horizonte: Dialética, 2020.

OLIVEIRA, Lúcia Helena. Sexos opostos: Homens e mulheres são ainda mais diferentes do que se imaginava: a desigualdade começa na concepção. Revista Super Interessante. 31 out 2016. Disponível em: <<https://super.abril.com.br/comportamento/sexos-opostos/>> Acesso em: 06 jun. 2022.

RIBEIRO, Ludmila. Polícia Militar é lugar de mulher? Disponível e: <<https://www.scielo.br/j/ref/a/6339NZCVs47ykZjrkv6vPSJ/?format=pdf&lang=pt>>. Acesso em: 14 jun. 2022.

RODRIGUES, Paulo Jorge. *et. al.* O Trabalho Feminino Durante a Revolução

Industrial. 2015. Disponível em: <https://www.marilia.unesp.br/Home/Eventos/2015/xiisemanadamulher11189/o-trabalho-feminino_paulo-jorge-rodrigues.pdf>. Acesso em: 30 mai. 2022.

SANTOS, Claiz Maria Pereira Gunça dos; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Convenção 190 da OIT: violência e assédio no mundo do trabalho. Disponível em: <<http://revistasgraduacao.una.emnuvens.com.br/rej/article/view/116/109>>. Acesso em: 31 maio 2022.

ANDRONORMATIVIDADE: FORMA E CONTEÚDO DE UM FENÔMENO JURÍDICO ANTROPOLÓGICO

Guilherme Howes Neto¹

RESUMO

Este artigo tenciona apresentar o fenômeno jurídico antropológico da andronormatividade. Para tanto, serão feitos aqui três movimentos. O primeiro deles é explicar do que se trata e o que expressa o nome dado ao fenômeno. Ele vai no sentido de dar um certo contorno ao fenômeno da andronormatividade. O segundo movimento é o de oferecer a ele uma certa substância, estabelecendo a substância mesma deste estudo. Por fim, tenciona-se promover uma certa densidade ao fenômeno já desenhado e substanciado. Lançando mão de uma metáfora, é como constituir um espaço semântico e intelectual – o desenho; preenchê-lo, constituí-lo conceitual e determinadamente com algo que o materialize – a substância; e por fim, adensar este conteúdo, dando-lhe significado histórico e social – a solidez.

Palavras-chave: Andronormatividade; Dominação masculina; Masculinidade hegemônica.

ABSTRACT

This article intends to present the anthropological legal phenomenon of andronormativity. To do so, three movements will be made here. The first of them is to explain what it is about and what the name given to the phenomenon expresses. It goes in the direction of giving a certain contour to the phenomenon of andronormativity. The second movement is to offer it a certain substance, establishing the very substance of this study. Finally, it is intended to promote a certain density to the phenomenon already designed and substantiated. Using a metaphor, it is like constituting a semantic and intellectual space – the drawing; filling it, constituting it conceptually and determinedly with something that materializes it – substance; and finally, to thicken this content, giving it historical and social meaning – solidity.

Keywords: Andronormativity; Male domination; Hegemonic masculinity.

INTRODUÇÃO

Este artigo tenciona apresentar o fenômeno da andronormatividade e brevemente demonstrar algumas de suas implicações no modelo de sociedade contemporâneo. Procuo aqui intencionalmente evitar as expressões “conceituar” e “definir”, uma vez que, dentro de uma perspectiva dialética, orientação metodológica deste estudo, não é coerente trabalhar com estas

¹ Bacharel em Ciências Sociais, Licenciado em Sociologia, Especialista em História do Brasil, Mestre em Ciências Sociais e Doutorado em Educação. Toda formação pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Professor de Teoria Social e Ciência Política na Universidade Federal do Pampa (UNIPAMPA) e acadêmico de Direito da UNISM. E-mail: guilhermehowes@unipampa.edu.br

terminologias. Nesta perspectiva, a noção de movimento e historicidade dos fenômenos sociais não permitem conceitos e definições fechadas ou definitivas. Em lugar delas, os fenômenos são muito mais determinados, no sentido de que ao seu conteúdo semântico e estrutural vai-se acrescentando determinações, que enriquecem a compreensão desses fenômenos na medida em que se vai aprofundando sua análise.

Em busca e na constituição destas determinações, buscarei fazer aqui três movimentos. O primeiro deles é o de dar conta de uma certa remissão terminológica, ou seja, explicar do que se trata e o que expressa o nome que procuro dar ao fenômeno que neste texto busco demonstrar. Ele vai no sentido de dar um certo contorno ao fenômeno da andronormatividade. Situando-o dentro do quadro teórico do campo das Ciências Sociais. O segundo movimento é o de oferecer uma certa substância ao fenômeno, dizer o que está concretamente contido dentro dos contornos deste estudo. Com isso, procuro oferecer a construção mesma de um construto novo², em certa medida. Por fim, no terceiro, e provavelmente essa seja a tarefa mais difícil, tenciono promover uma certa densidade ao fenômeno já desenhado e substanciado. Obviamente isso não se faz no vazio, mas com base nos estudos, ora intrinsecamente relacionados com o tema, ora apenas oferecendo bases referenciais para sua reflexão. Para tanto, irei em busca do que a literatura sobre o tema oferece. E ela é um tanto vasta e ao mesmo tempo dispersa. Discernir o que realmente interessa é onde reside a maior dificuldade desse último movimento. Lançando mão de uma metáfora, é como constituir um espaço semântico e intelectual – o desenho; preenchê-lo, constituí-lo conceitual e determinadamente com algo que o materialize – a substância; e por fim, em forma de conclusão, adensar este conteúdo, buscando na literatura acadêmica aquilo que lhe dê sentido, que lhe conecte com os processos reais de produção e reprodução social – a solidez. Antes ainda, convém ressaltar que não se busca aqui uma revisão bibliográfica ou um estado da arte sobre o tema, mas somente trazer elementos, desde uma bibliografia fundante, para a constituição de um fenômeno que transita entre o Direito e a Antropologia.

² Na literatura, a expressão “andronormatividade” pouco aparece. Um destes casos é o texto de SANTOS e CHAVEIRO, descrita como “padrões masculinos que a sociedade impõe para determinados objetos de uso e consumo, símbolos corporais e formas comportamentais” (SANTOS, Andréa Pereira dos; CHAVEIRO, Eguimar Felício (Orgs.). *Identidade, gênero e a palavra: diferentes práticas de leitura*. Goiânia: Gráfica UFG, 2015. p.197). Como se vê, esta definição dá à expressão uma compreensão restrita a consumo material e simbólico relacionada a corpo e comportamento. Aqui neste texto, procura-se compreender o fenômeno da “andronormatividade” em toda sua complexidade, alcance e profundidade, relacionado amplamente a todo padrão societal ocidental associado à gramática capitalista.

1. OS CONTORNOS – DESENHANDO O FENÔMENO

Este item do texto tem a pretensão de iniciar uma fundamentação teórica do fenômeno que estou aqui denominando como andronormatividade. Este primeiro movimento busca apresentar o fenômeno, porém sem adensá-lo. O aprofundamento de sua análise se dará ao longo do texto quando se irá avançar na direção de sua compreensão e determinação, procurando fazer isso sempre de forma crescentemente adensada³. Por ora, tomo a andronormatividade, a instituição da masculinidade como norma, como um fenômeno vivido pela sociedade ocidental capitalista deste tempo baseado na consideração de um estatuto humano masculino como regra para toda a sociedade. Tudo aquilo que não estiver à altura desta espécie de estatuto humano tende a ser considerado, por esta mesma sociedade, como menos importante, menos referente e mais suscetível à dominação. A consequência mais imediata deste fenômeno é o exercício de relações sociais desiguais, misóginas, homofóbicas, e de forma mais genericamente compreendidas, violentas e excludentes. Evidentemente, quando me refiro a “toda sociedade”, não faço isso pensando o todo social como um amálgama uniforme e indistinto. Em determinados contextos haverá variações, diferentes manifestações e diferentes dinâmicas, em que se evidenciará o fenômeno da andronormatividade. Faço isso, apenas como recurso analítico, como expressão de processos sociais, em alguma medida constantes no tempo e com forte evidência empírica nos mais variados espaços.

Vive-se em uma sociedade marcadamente masculina, andronormativa. Isto se mostra evidente quando, desde a linguagem, passando pela política, pela lei, pela comunicação, pela religiosidade, pelos códigos morais, pela comunidade científica, pela educação, pelas relações sociais cotidianas, há a sujeição de tudo que se relaciona com o feminino, a padrões de comportamento hegemonicamente masculinos. Desta forma, a questão da assimetria de poder entre homens e mulheres, entre o masculino e o feminino, sempre esteve no centro de qualquer análise social, seja evidenciada e nominada ou silenciada e reprimida. Dentro dos meios acadêmicos, os estudos em torno das questões do gênero são uma evidência das tentativas da academia em se haver com tal fenômeno, mas é também um tema relativamente recente. No contexto norte americano ele entra na pauta das publicações acadêmicas em meados do século XX, enquanto que no Brasil os estudos sobre gênero começam a ser publicados a partir das últimas duas ou três décadas. Desde então, o tema cresceu em relevância não somente dentro das Universidades, como também passou a fazer parte das discussões sociais, políticas e econômicas de

³ Neste texto estarei restrito à demonstração conceitual do fenômeno, sua especificidade. Os processos que o levaram e se configurar como fenômeno histórico, político, legal, fogem ao escopo imediato desta proposta.

toda a sociedade. Já a questão da sujeição e opressão feminina, tem sua especificidade bem mais anteriormente datada, e uma retomada históricas desses processos não caberiam no espaço deste texto.

Mas é preciso adiantar desde já, e esta é uma importante demarcação dos contornos deste estudo, que embora tal tema tenha sido central para a condução do argumento, este não é um texto sobre o gênero, mas sobre algo que lhe é anterior e lhe dá substância e materialidade. De forma geral os estudos sobre este tema giram em torno das questões relacionadas não somente ao gênero, mas também em relação à corporeidade, à sexualidade, ao feminismo, às masculinidades, entre outros. Entretanto, todas estas abordagens e temáticas acabam por pesquisar e tangenciar expressões de um fenômeno, mas não o fenômeno em sua substancialidade, que é o que este estudo busca.

Uma sociedade androcentrada e dominada haguemonicamente pela masculinidade manifesta essa dominação por meio de expressões sexistas, machistas, homofóbicas e misóginas; são as apontadas, conhecidas e largamente estudadas relações desiguais de gênero. Compreendendo assim as dinâmicas da vida social, é preciso transcender as expressões do fenômeno (exclusão, discriminação, violência de gênero), e ir além das manifestações fenomênicas, para chegar às suas mais profundas determinações. É preciso explicitar e compreender as causas e motivações mais íntimas, profundas, que fazem determinado fenômeno expressar a aparência que tem. Uma sociedade que constitui o masculino como norma, como regra moral expressa, formal ou tácita, constitui-se em uma sociedade andronormativa. A efetivação dessa andronormatividade se expressa através de uma hegemonia masculina, por diferentes graus, em todas as instâncias da vida social. Não é uma sociedade da dominação feminina pelo masculino, mas antes uma sociedade que se constitui integral e normativamente masculina e exerce, efetiva, e realiza essa dominação estruturalmente. No limite, não são homens que dominam mulheres, mas sim, uma sociedade em que o masculino é a gramática mesma da sociedade e exerce essa andronormatividade sobre todo o conjunto da vida social. Está baseada numa noção e numa condição de estatuto humano social e culturalmente legitimada capaz de erigir um estatuto humano masculino como regra/norma para a produção e reprodução desta sociedade. Uma sociedade assim estabelecida, andronormativa, estabelece uma gramática social assentada nessa condição e se realiza institucional e socialmente por meio da educação, dos códigos legais e políticos (tácitos, formais ou efetivos), dos sistemas de gestão e cuidado dos corpos e da saúde, da mídia e da publicidade, das formas mitológicas, das narrativas, da espiritualidade e da religiosidade, dos códigos morais laicos ou confessionais, nas relações socioeconômicas do mundo do trabalho, nas interações românticas e erótico/afetivas enfim, em todos os lugares e poros, públicos ou privados, da vida social e coletiva. A

andronormatividade, assim, se efetiva na totalidade da vida social.

Antes mesmo de prosseguir, convém definir alguns termos ou expressões, a que estarei fazendo referência nesse texto, no sentido de que se evitem interpretações equivocadas, desvios semânticos, ou mal-entendidos conceituais. Refiro-me à linguagem excludente e discriminatória, em que o uso das expressões no masculino, contribui para a produção de uma naturalização deste gênero – o masculino, como sendo abrangente de toda humanidade. Considerar isso exige um esforço enorme, e seria quase impossível mantê-lo ao longo de todo texto, uma vez que a Língua Portuguesa não oferece muitas alternativas para uma escrita em que as marcas da subsunção e opressão feminina, não estejam evidenciadas. Sendo assim, no sentido de evitar que o texto se torne artificial⁴, ou demasiadamente contornado, elíptico, optarei pela atenção às formas gramaticais mais convencionais, evidentemente esperando que esta capitulação diante da gramática padrão – marcadamente andronormativa, não signifique uma mitigação da crítica e da análise que justamente este estudo busca confrontar.

Uma desambiguação importante a ser feita se refere à expressão que nomina o fenômeno que se busca compreender neste estudo. De forma geral, na literatura sobre o tema da assimetria social, moral e econômica entre homens e mulheres, muitos autores, desde a literatura clássica, nominam este fenômeno como “androcentrismo⁵”, a ação “que dá maior atenção e importância ao homem e ao que ele faz”⁶. Entretanto, neste estudo, um fenômeno análogo a este, está nominado de forma mais específica e semanticamente diversa. Aquela centralidade masculina que a literatura feminina denomina como “androcêntrica”, aqui está compreendida como “norma”, e, por esta razão, “andronormatividade”. A distância semântica entre “norma” e “centro” é substancial e determinante para os fins deste estudo. Enquanto o centro é uma referência, algo desejável; a norma é uma regulação, uma imposição, algo necessário, impositivo. A questão moral referente ao centro é aquilo que o qualifica como “melhor”, já a questão moral referente à norma é o que a qualifica como “certa”. Semanticamente, há uma distância substancial entre o que é o “melhor”, e o que é o “certo”. Na referência ao centro, “androcêntrica”, o masculino é “o maior valor possível”; com referência à norma, na “andronormatividade”, o masculino é “o único valor válido”. Novamente, do ponto de vista semântico, moral e político, há uma substancial diferença entre algo ser “maior” ou “melhor”, e algo estabelecer-se hegemonicamente como “único”. Recai

⁴ Refiro a utilização de artifícios relacionados ao uso de caracteres como “@”, ou “x” no lugar dos qualificativos de gênero “o”, “a”. Por exemplo “alun@s” ou “alunxs” no lugar de dizer “alunos” quando se quer referir ao conjunto de alunas e alunos.

⁵ Este termo foi originalmente mencionado pelo sociólogo americano Lester Frank Ward, na obra “Pure Sociology”, de 1903. (SCOTT, John (Org). 50 Sociólogos fundamentais. São Paulo: Editora Contexto, 2007. p. 200-204).

⁶ JOHNSON, Allan G. Dicionário de sociologia: guia prático da linguagem sociológica. Rio de Janeiro: Zahar, 1997. p.171.

positivamente sobre a masculinidade (andro), como também sobre a heteronormatividade, a “norma”-lidade do comportamento humano.

Etimologicamente, o radical “centro” vem do grego “Kénton” (também denomina o “ferrão” de um animal e daí a palavra em português “periferia”) e do latim “centrum”, materialmente uma estaca de madeira, a partir da qual era medida a circunferência de um círculo. Já a expressão “norma”, refere-se a um preceito, uma lei. Remete também à mensuração, a uma régua, do latim “regula” e sua forma verbal “regere”, determinar, dirigir, guiar, fixar limites, fazer seguir “em linha reta”. A mesma etimologia encontra-se na palavra “rei”, do latim “rex”, reto, aquele “que faz certo”. Definidos assim, pode auferir que a regra é anterior à lei. As leis (expressas ou tácitas) são a expressão das regras socialmente definidas e historicamente validadas. No limite, não é a centralidade que estabelece a norma, mas a norma que estabelece o centro, baseada em códigos morais profundos, ancestrais, imemoriais. É por esta razão, que este estudo compreende o fenômeno social da masculinidade hegemônica como uma norma, mais que um centro, uma regra social que estabelece o masculino como hegemonicamente dominante.

Muitas sociedades, em diferentes tempos e em diferentes lugares foram e são androcêntricas, ao tempo que muitas, da mesma forma, não o foram. Há sociedades matricêntricas, ginocêntricas, policêntricas, e, assim, muitas outras formas de constituição de suas centralidades; entretanto, desde o início do capital, sobretudo no mundo ocidental regido pela gramática modo civilizatório capitalista, o padrão societal vigente, declarado ou não, legalmente instituído ou não, é exclusivamente andronormativo. Isto porque o capital também o é. Se a androcentria é um padrão societal secular ou milenar, ancestral e imemorial; a andronormatividade é um fenômeno específico da gramática do capital, assentada sobre suas construções sobre “verdades” e “normalidades”, sobre suas bases empíricas consideradas válidas, “estatísticas”, matematizáveis, quantificáveis, mensuráveis, em detrimento da subjetividade que se objetiva social e politicamente, materialmente, característica primordial do gênero homo.

Antes de partir para o adensamento das questões que encerrei dentro dos contornos deste estudo, cabe uma breve digressão metodológica. As questões de desigualdades entre masculino e feminino aparecem para o pesquisador como um processo acabado, uma síntese. Nunca como ponto de partida, mas sempre como ponto de chegada, que é percebida como um conjunto de relações sociais em um dado momento e em um determinado lugar. Retomando o que já foi mencionado, a questão do gênero, é então um dado concreto, “concreto dado” e ainda não abstraído da imediata realidade social e assim é o ponto de partida efetivo para a compreensão desta realidade. Ao observa-la diretamente, buscando conhecer suas dinâmicas, causas e

motivações, implicações e consequências, pensar-se-á estar em busca de sua verdadeira realidade. Porém, assim procedendo, se estará observando o fenômeno em seu nível aparential, fenomênico, fático. Nessas condições, isso que aparece como realidade efetiva (as relações e questões do gênero, do corpo e da sexualidade); são apenas contingências da realidade imediata, ainda não mediada. Por isso, são apenas expressões de um fenômeno muito mais denso e profundo, que ao observar sua aparência, se evanesce, se volatiliza em determinações abstratas.

Não se deve desprezar a expressão aparential, ela é um dado da realidade empírica importante e imprescindível para o conhecimento do fenômeno; mas não é tudo. É preciso transcendê-la, ultrapassá-la, negá-la. Deve-se buscar nestas determinações abstratas; evanescentes, iniciais e provisórias, volatilizadas pela observação direta da realidade, que é sua manifestação e evidência empírica; suas verdadeiras determinações concretas, sua materialidade real. E esse processo se realiza pela reprodução teórica do movimento real do objeto, no pensamento, pela abstração; em sua concretude efetiva, pensada, mediada (e não mais imediata), e determinada. Embora pareçam ser o fenômeno mesmo, são, em verdade, e inversamente, a expressão dele, são a representação, a aparência fática e fenomênica do verdadeiro concreto determinado, que só pode ser tangível e reproduzido no pensamento, pela produção teórica. As questões de gênero, sexismo, misoginia, as diversas variantes da homofobia (trans/lesbo), não são os fenômenos mesmos, mas a sua expressão.

2. SUBSTÂNCIA – O CONTEÚDO SEMÂNTICO DO FENÔMENO

Uma vez tendo apresentado o desenho do fenômeno da andronormatividade, terminologicamente descrito, tendo demonstrado os contornos que esta abordagem busca analisar, em um movimento que procurou discriminar com a maior precisão possível do/de que exatamente este texto trata, inclusive negando abordagens ou mesmo afirmando outras; agora tenciono elaborar um conteúdo que ofereça substância ao fenômeno que busco demonstrar. Por termos mais específicos, busco conferir um conteúdo semântico ao fenômeno da andronormatividade, constituir-lhe a materialidade, atribuir-lhe significado.

A primeira destas categorias de análise e composição do fenômeno da andronormatividade é a de “masculinidade”. Uma referência inicial ao termo aparece na literatura acadêmica em 1957 pelas mãos da socióloga americana Helen Hacker⁷, mas foi por meio dos estudos de outra

⁷ Em um artigo de agosto de 1957, reveladoramente intitulado *The New Burdens of Masculinity* (Os Novos Riscos da Masculinidade), Helen M. Hacker afirmava que "a masculinidade é mais importante para os homens do que a feminilidade para as mulheres". (CARRIGAN, Tim; CONNELL Bob; LEE, John. *Toward a New Sociology of Masculinity. Theory and Society*, vol. 14, nº 5, September, 1985. p. 551-603).

pesquisadora que o termo foi associado a uma importante chave de análise da realidade social, que é o conceito de hegemonia. A pesquisadora australiana Raewyn Connell⁸ instituiu o conceito de “masculinidade hegemônica”⁹, descrevendo que

O conceito de hegemonia, derivado da análise de Antonio Gramsci das relações de classe, refere-se à dinâmica cultural pela qual um grupo reivindica e sustenta uma posição de liderança na vida social. Em qualquer momento, uma forma de masculinidade, em vez de outros, é culturalmente exaltada. A masculinidade hegemônica pode ser definida como a configuração da prática de gênero que incorpora a resposta atualmente aceita ao problema da legitimidade do patriarcado, que garante (ou significa um símbolo a ser garantido) a posição dominante dos homens e a subordinação da mulher.

Sendo assim, Connell associou à ideia de masculinidade a ideia de hegemonia, de patriarcado, de dominação, de primazia de uma forma culturalmente masculina dominante nas relações sociais de produção e reprodução da vida social. Entendida desta forma, a hegemonia afasta-se da concepção de dominação explícita, “acentuando mais o aspecto coativo que o persuasivo, a força mais que a direção, a submissão de quem suporta a Hegemonia mais que a legitimação e o consenso, a dimensão política mais que a cultural, intelectual e moral”¹⁰. Por outros termos, a dominação se expressa claramente, e não tacitamente; não persuade, mas convence pela tirania própria do poder; não direciona, mas conduz; não se legitima pela aceitação, mas pela sujeição forçada de quem sofre a dominação. É mais uma deliberação, uma regra imposta do que uma conduta sugerida; os grilhões estão mais nos pulsos do que nas consciências dos sujeitos dominados.

E foram exatamente a partir destas bases teóricas as principais críticas que o conceito de Connell¹¹, de 2005, sofreu em suas primeiras publicações. A mais contundente delas, a de adotar a perspectiva “gramsciana” e, portanto, mais atenta ao domínio do estudo das classes sociais; desprezando, assim, o caráter essencialmente autônomo que muitos acreditavam ter os estudos

⁸ R.W.Connell (1944) é australiana e nasceu com o nome de Robert William Connel. Hoje, identifica-se pelo nome de Raewyn, por ser uma mulher transexual. Connell formou-se nas universidades de Melbourne e Sydney, e durante os anos 1960, ela foi uma importante ativista de um tema ainda pouco inserido no cenário intelectual. Em 1976, foi uma das professoras mais jovens a assumir a cátedra de sociologia na Macquarie University, em Nova Gales do Sul. (THORPE, Christopher. [et al.] O livro da Sociologia. São Paulo: Globo Livros, 2015. p. 89).

⁹ CONNELL, R. W. Masculinities. (disponível em Google Books) University California Press, 2nd ed. Berkeley. Los Angeles, 2005. p. 77.

¹⁰ BOBBIO, Norberto. MATTEUCCI, Nicola. PASQUINO, Gianfranco. Dicionário de Política. Vol. 1. Vol. 2. Brasília: Editora Universidade de Brasília. 13ª edição, 4ª reimpressão, 2010. p. 580).

¹¹ Nenhuma destas publicações receberam traduções para o português: Gender and Power (1987); Masculinities (1995) e The Man and the Boys (2000). Os estudos da masculinidade foram, em particular, constituídos em torno do conceito da “masculinidade hegemônica”, que aparecia na Austrália nos trabalhos de sociologia da educação no início dos anos 1980, antes de experimentar sua primeira formulação teórica em um artigo de 1985 (CARRIGAN; CONNELL; LEE, Towards a new sociology of masculinity – Rumo a uma nova sociologia da masculinidade). (TONHON, Magô. Masculinidades, Colonialidade e Neoliberalismo. Entrevista com Raewyn Connel. Publicações [SSEX BBOX] - Sexualidade fora da caixa. Jul. 7, 2016.)

sobre gênero, corpo e sexualidade, em relação à dinâmica social de conflitos dos interesses das classes. Esta base teórica, embora longe de produzir consenso, ofereceu ao conceito de Connell uma base sólida para sustentar a associação que fazia entre o estudos das múltiplas formas de masculinidades e a ideia de hegemonia, no sentido de que as visões de classe dominante na sociedade; em seu caso, não propriamente uma classe, mas certo conjunto da sociedade; substanciam-se como ideias dominantes para todo conjunto social, constituindo uma espécie de consenso social, no limite, uma espécie mesmo de “senso comum”, naturalizando-se, e encobrendo não só a própria dominação, mas também suas contradições e possíveis negações. Este é o sentido que Connell associou ao conceito de hegemonia, para os estudos das masculinidades, um modo não aparente de dominação, que oculta a violência simbólica e implícita em sua própria natureza e dinâmica.

Depois disso, o texto mais significativo de Connell traduzido para o português é o “Masculinidade Hegemônica: repensando o conceito”¹², em que procura retomar as discussões que transcorreram entre sua publicação original, nos anos 1990, e os anos que se sucederam; em que seu texto tanto foi criticado quanto influenciou toda produção acadêmica, as ações da esfera civil e política, sobre o tema do gênero, do corpo e da sexualidade humana. Neste texto, a autora retoma bastante didaticamente suas formulações do texto original. No que toca a construção de uma certa “substância”, para o que estou denominando de fenômeno da andronormatividade, isto é, o masculino como norma para a sociedade, a definição de Connell é, de fato, substancial. Compreendida dentro de um universo de múltiplas masculinidades, a masculinidade hegemônica distingue-se de outras formas subordinadas de masculinidades.

A masculinidade hegemônica não se assumiu normal num sentido estatístico; apenas uma minoria dos homens talvez a adote. Mas certamente ela é normativa. Ela incorpora a forma mais honrada de ser um homem, ela exige que todos os outros homens se posicionem em relação a ela e legitima ideologicamente a subordinação global das mulheres aos homens.¹³

Chamo a atenção aqui para a peculiaridade “cirúrgica”, pontual, que Connell atribui à normalidade da masculinidade. Isto é, andro (masculina) e normativa. Quando Connell afirma que esta masculinidade incorpora a forma mais honrada de ser masculino, demonstra que é uma forma, um padrão social e cultural masculino forjado, construído idealmente. Reside nas consciências, nos padrões sócio históricos, ideopolíticos da sociedade como um conjunto. Por fim, a autora afirma

¹² Este texto é uma tradução para o português do artigo *Hegemonic Masculinity: Rethinking the Concept*, originalmente publicado na *Revista Gender & Society* v:19, n.6, p. 829-859, Dez. 2005. (CONNELL, Robert; MESSERSCHMIDT, James. *Masculinidade hegemônica: repensando o conceito*. *Revista Estudos Feministas*. CFH/CCE/UFSC, v. 21, n. 1, 2013.)

¹³ CONNELL, Robert; MESSERSCHMIDT, James. *Masculinidade hegemônica: repensando o conceito*. *Revista Estudos Feministas*. CFH/CCE/UFSC, v. 21, n. 1, 2013. p. 245.

algo fundamental para a composição e compreensão que estou dando ao fenômeno da andronormatividade. A hegemonia masculina, de uma sociedade andronormativa, não é numericamente dominante e, portanto, não se sustenta nem pode ser verificável quantitativamente, estatisticamente. Não é tangível pela via da mensuração contábil, não é mensurável. Mas sim, verificável pela via do estudo do social em suas especificidades. Compreendendo as relações dos sujeitos entre si e entre eles e as instituições sócio históricas e político legais. Não se comprova nem se demonstra com números, mas com o desvelamento de suas determinações e mediações, apontando as condições particulares que as levaram a tomar a aparência fática que tem e a suas relações com o conjunto da sociedade, com a totalidade das relações sociais (políticas, econômicas, culturais, ideológicas).

A pesquisa e a produção teórica sobre masculinidades não são a produção de um conhecimento masculino, mas uma produção teórica que versa sobre toda a sociedade dominante e hegemonicamente masculina, e, portanto, andronormativa. Não somente homens, mas no limite o masculino, ao exercer domínio, dominam não individualmente, mas coletivamente, socialmente o conjunto da sociedade. É uma forma de controle e normalidade exercido sobre corpos e consciências masculinas e femininas. Haverá certos padrões sociais (políticos e econômicos) e culturais masculinos e masculinizados que exercerão controle e hegemonia sobre homens e mulheres, sobre todas as pessoas. A dominação, entretanto, não é um ato consciente, volitivo. Não é uma dominação apenas subjetiva, mas objetivamente exercida social e culturalmente.

A partir da demonstração de Connell, pode-se compreender que não há uma linha unívoca e relacionalmente simples de dominantes e dominados, no sentido de homens e mulheres, hetero ou gays, mas muito mais um arcabouço superestrutural masculino e hegemônico, andronormativo, que se realiza nos interstícios da vida social. Na estrutura da sociedade, a base da sua produção material, no centro das relações de produção e reprodução social, homens e mulheres, em suas múltiplas variantes sociometabólicas de masculinidades e feminilidades, hombridades e “mulheridades”, e todas as formas de androginia¹⁴, encontram-se condicionados e dominados hegemonicamente pelo estatuto humano masculino da andronormatividade. Nesta compreensão, a masculinidade aparece e se consolida como um constructo social e se configura na superestrutura. Entretanto, reproduz idealmente sua base material, assentada na base concreta da superestrutura, que, ao mesmo tempo, forja e reproduz essa construção social. Tudo que na base material estiver estabelecido à luz desta construção ideológica, social, cultural, superestrutural, será referente, dominante, hegemônico. Ressalto aqui que a dinâmica parte sempre da sua base material. Histórica e

¹⁴ OLIVEIRA, Lázaro Sanches de. Masculinidade Feminilidade Androginia. Editora Achiamé, Rio de Janeiro, 1983.

politicamente os homens exerceram sua dominação sobre todas as formas não masculinas de produção e reprodução social; isso construiu idealmente, na superestrutura, formas masculinas destes modos de produção e reprodução da sociedade. Estes modelos, constructos, exercem social, cultural e hegemonicamente uma dominação de formas masculinas e masculinizadas sobre todo conjunto da sociedade. Essa forma de demonstrar uma sociedade andronormativa deve ser entendida sempre como um processo, contínuo e intermitente, não dualizado, mas dinâmico.

É neste sentido que a masculinidade hegemônica se torna um imperativo, em seu sentido moral e político. Quando a autora aponta a necessidade de se considerar uma certa hierarquia para o estudo das relações sociais de sexo e gênero, no sentido de uma escala, menciona que formas subordinadas, e, em boa medida marginalizadas, de masculinidades, são as que desafiam a norma. Formas masculinas que se expressam de maneira menos dominante, por homens ou mesmo qualquer pessoa, tendem a sofrer humilhação, perda de privilégios e a consequente exclusão. Quando uma forma de expressão, inclusive masculina, tende à uma posição mais feminina (ou menos “masculina”), a exemplo das mais diversas manifestações de homossexualidades, homoafetividades e homoerotividades, sofrem com uma efetiva perda de poder, de status social.

Neste conjunto, a sociedade como um todo torna-se complacente em reconhecer na masculinidade hegemônica o lugar mais alto na hierarquia da dominação social e mesmo das masculinidades. Principalmente as mulheres, por meio de sua contínua “lealdade às religiões patriarcais e narrativas românticas e sua perpetuação de expectativas de gênero nos filhos sustêm o poder ideal patriarcal e da masculinidade associada a ele”¹⁵. Depois de Connell, a abordagem do tema das masculinidades, que a ela se seguiram, se estabeleceram “sobre” seus estudos e “a partir” deles. O sociólogo britânico Anthony Giddens é um exemplo desta sequência. Ele define a masculinidade hegemônica a partir da compreensão de Connell como a

[...] forma dominante de masculinidade dentro da hierarquia de gênero. Embora a masculinidade hegemônica subordine outras masculinidades e feminilidades, ainda pode ser desafiada por elas. Na maioria das sociedades Ocidentais atuais, a masculinidade hegemônica é associada à raça branca, à heterossexualidade, ao casamento, à autoridade e à força física.¹⁶

Para ele, Connell está interessada em compreender e demonstrar “como o poder social dos homens cria e sustenta a desigualdade dos gêneros”¹⁷. Por detrás, e na base social androcentrada existe uma série de outros constructos sociais e culturais associados à masculinidade. Justamente

¹⁵ THORPE, Christopher. YUILL, Chris. [et al.] O livro da Sociologia. São Paulo: Globo Livros, 2015. p. 89.

¹⁶ GIDDENS, Anthony. Sociologia. 6. ed. Porto Alegre: Penso, 2012. p. 796-797.

¹⁷ GIDDENS, Anthony. Sociologia. p. 437.

por essa razão, contemporaneamente, para o autor, estes modelos que sustentaram até aqui a masculinidade hegemônica atravessam momentos de forte tensão, que levam gradualmente à sua desestruturação. Como um todo, no ocidente, há uma espécie de crise de institucionalização¹⁸, quando as instituições que vêm, tradicionalmente, sustentando a dominação masculina e patriarcal, gradual e adensadamente entram em descrédito. A família burguesa nuclear heterossexual já não figura mais como modelo único de convivência íntima doméstica; o Estado nacional moderno e centralizado, como modelo preferencial para exercício do poder democrático, também dá sinais de suas insuficiências. Outro exemplo é a crise da sexualidade, na qual a heteronormatividade, isto é, os relacionamentos baseados nos pares binários heteros, perdem sua centralidade e sua naturalidade como norma.

São protagonistas neste processo os novos modelos de sexualidade feminina e sexualidades não masculinas, menos heteronormatizadas, e muito mais poligâmicas. Entram em pauta novas evidências positivadas de comportamentos gays e sexualidades masculinas menos androcentradas. Dessa forma, cada vez mais se evidenciam tanto no mundo acadêmico quanto no cenário das lutas sociais e ativismo político¹⁹, outras formas e outros modelos de masculinidades. Por fim, pode-se perceber uma certa crise de formação de interesses, na medida em que “existem novas bases para interesses sociais que contradizem a ordem de gênero existente” (ibidem). São os novos conjuntos de direitos sociais, civis e políticos, como leis antissexistas, novas regras para e dentro dos casamentos, novos arranjos afetivos e econômicos como estratégias menos hierárquicas das relações entre os gêneros.

Depois de Connell os estudos acerca do tema das masculinidades pulverizaram-se de forma ampla por todo mundo ocidental e também alguns países do oriente. Desde que publicou, em 1995, a obra *Masculinities*, “foi rapidamente traduzida em várias línguas europeias, bem como japonês, chinês e hebraico, entre outras”²⁰. Nesse sentido, o livro tornou-se uma referência importante para as ciências sociais, de maneira geral, e para o desenvolvimento dos estudos sobre as masculinidades (*masculinity studies*) em particular, tornando-se uma referência obrigatória para todas as

¹⁸ GIDDENS, Anthony. Sociologia. p. 438.

¹⁹ Sobre essa questão é importante acrescentar que Connell viveu casada com sua companheira Pam Benton desde 1968 até 1997, na metade dos anos 1980 tiveram uma filha Kylie. Em 1994 Pam foi diagnosticada com câncer de mama e faleceu três anos depois, completando perto de três décadas de convivência. Deste tempo Connell guardou uma experiência adquirida junto à companheira que participava ativamente do ativismo político no movimento feminista norte americano. Enquanto Connell era uma intelectual da academia, Pam afirmava não ser “uma feminista acadêmica, mas ativista, envolvida com o trabalho da saúde da mulher”. (ADELMAN, Miriam; RIAL, Carmen. Uma trajetória pessoal e acadêmica: entrevista com Raewyn Connell. Revista Estudos Feministas. Universidade Federal de Santa Catarina. Santa Catarina, Brasil. vol. 21, núm. 1, pp. 211-231, 2013.)

²⁰ TONHON, Magô. Masculinidades, Colonialidade e Neoliberalismo. Entrevista com Raewyn Connel. Publicações [SSEX BBOX] - Sexualidade fora da caixa. Jul. 7, 2016.

abordagens que se seguiram a respeito do tema. Exemplos, são os seus desdobramentos, como masculinidade cúmplice, os homens se beneficiam individualmente da hegemonia masculina; masculinidade convencional, onde o masculino é convencionado e validado como referência para os papéis sociais; as masculinidades e feminilidades subordinadas, que se estabelecem em relação de subordinação às masculinidades hegemônicas, a exemplo da masculinidade homossexual, compreendendo uma ordem de gênero oposta a uma hombridade “real”, no sentido positivado de melhor, que não atinge a estatura moral do masculino hegemônico, incorporando marginalizadamente ícones banidos ou refratados pela masculinidade hegemônica; e a feminilidade enfatizada, “ela está voltada para acomodar os interesses e desejos dos homens e se caracteriza por obediência, carinho e empatia”²¹, que entre mulheres jovens, está associada à receptividade sexual, enquanto entre as mulheres de mais idade, à maternidade.

Dando sequência ao intento de constituir uma substancialidade ao fenômeno social da andronormatividade; juntamente à questão da hegemonia associada à masculinidade; deve-se acrescentar aqui, também a questão da dominação, como categoria analítica da realidade material, à mesma associação²². Assim, aparece a questão da *dominação masculina*, como uma segunda substância a crescer ao que estou compreendendo e desenhando como fenômeno social da andronormatividade, no sentido de substanciá-la de significações, de conteúdo semântico, e encharcar o fenômeno de determinações e mediações terminológicas; com isso, busco tornar mais inteligível sua ação e seu movimento no tempo presente, como mediador das relações sociais contemporâneas, que este estudo busca elaborar.

O texto do sociólogo francês Pierre Bourdieu “A Dominação Masculina” oferece alguns elementos importantes para avançar nesta direção. Partindo das suas noções de *campo* e *habitus*, o autor traz para uma análise das questões de corpo e do gênero uma contribuição significativa, pois no limite, o *habitus* é como a sociedade se inscreve no corpo físico, biológico dos sujeitos; circunscrito a um campo, uma estrutura social determinada. Seu texto acima mencionado, publicado originalmente como um artigo em 1990²³, mais tarde se transforma num livro

²¹ GIDDENS, Anthony. Sociologia. 6. ed. Porto Alegre: Penso, 2012. p. 439.

²² Etimologicamente, “hegemon” descende do grego e significa chefe, guia, líder. Entretanto, em Gramsci o “termo ganhou um segundo significado, mais preciso, [...] para designar um tipo particular de dominação. Nessa acepção hegemonia é dominação consentida” e legitimada pelo poder de uma ideologia dominante. (Verbete Hegemonia, in: <http://www.fau.usp.br>); já “dominação” tem ascendência do latim “dominor”, e remete a senhorio, mando.

²³ BOURDIEU, Pierre. A dominação masculina. Revista Educação & Realidade, UFRGS, Porto Alegre: 20(2): 133-184. Jul./dez, 1995.

homônimo²⁴, em 1995²⁵. Nele, Bourdieu elabora, já no preâmbulo, um questionamento perturbador:

[...] será que as invariáveis que se mantêm, acima de todas as mudanças visíveis da condição feminina, e são ainda observadas nas relações de dominação entre os sexos, não obrigam a tomar como objeto privilegiado os mecanismos e as instituições históricas que, no decurso da história, não cessaram de arrancar dessa mesma história tais invariáveis?²⁶

A questão remete às permanências no tempo, de estruturas sociais cristalizadas, que atravessaram as transformações nas bases materiais das sociedades desde o fim da feudalidade, passando pelo Renascimento, confirmando-se na Modernidade, consolidando-se na Ilustração, ganhando contornos mais sólidos na Revolução Industrial e sua mundialização, e aparecendo como regras ou verdades estatutariamente estabelecidas, mas falaciosamente incontestáveis, na Contemporaneidade. Neste largo período de tempo, no qual se observa sensíveis mudanças nas bases sociais e metabólicas da existência, a relação de dominação entre homens e mulheres não acompanhou os evidentes avanços na concepção política destas formas de relação. Isto é, embora a “condição feminina” mencionada por Bourdieu, tenha-se transformado, a base material sobre a qual se sustenta a dominação masculina atende às lógicas das também mencionadas “invariantes”. Isso obriga, como elucida o autor, a examinar, como objetos de análise específicos, as formas instrumentais, através das quais, os sujeitos, ao traçarem suas trajetórias de vida, efetivamente tornam reais estas formas instrumentais, estes “mecanismos”; mas também as “instituições históricas”, que na realização material destas trajetórias, na história, não fizeram desaparecer dela, as tais estruturas invariantes que nela se cristalizaram. Mas quais são estas instituições históricas, que com o tempo, não se alteram? A resposta a esta questão, Bourdieu dá mais adiante no texto.

Ora, longe de afirmar que as estruturas de dominação são a-históricas, eu tentarei, pelo contrário, comprovar que elas são produto de um trabalho incessante (e, como tal, histórico) de reprodução, para o qual contribuem agentes específicos (entre os quais os homens, com suas armas como a violência física e a violência simbólica) e instituições, famílias, Igreja, Escola, Estado.²⁷

Entretanto, e aqui elaboro uma distinção à compreensão de Bourdieu, enquanto o autor compreende a sujeição feminina como polo oposto à dominação masculina, em uma divisão típica do estruturalismo (em especial o francês), busco neste estudo um cenário estruturalmente diferente. Reafirmo, vive-se em uma sociedade marcadamente masculina, andronormativa; assim,

²⁴ Embora tratem-se de um mesmo texto, no sentido de expressarem as mesmas estruturas argumentativas, há sensíveis diferenças entre ambos; o conteúdo do livro é mais extenso que o do artigo e a linguagem visa a alcançar um público mais amplo, típico do mercado editorial.

²⁵ BOURDIEU, Pierre. *A Dominação Masculina*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2012.

²⁶ BOURDIEU, Pierre. *A Dominação Masculina*. p. 10.

²⁷ BOURDIEU, Pierre. *A Dominação Masculina*. p. 46.

não são homens que oprimem mulheres ou o masculino como opressor do feminino; mas uma sociedade onde o masculino é a norma, a regra social dominante, e esta gramática societal, se estabelece como regra para toda a sociedade. É uma sociedade andronormativa estabelecida como parâmetro para todo o conjunto da sociedade. Se, no tempo, como compreende Bourdieu, a dominação masculina foi uma invariante e isso se deveu às “instituições históricas”, foi porque, como procuro demonstrar, estas instituições foram sustentadas materialmente por uma estrutura social andronormativa. Ao longo do tempo, as mulheres conquistaram de diferentes formas sua emancipação política, e contestaram as diversas formas de dominação masculina, mas invariou no tempo, a base material andronormativa.

Para melhor compreender o conceito de dominação masculina de Bourdieu é necessário pensa-la a partir de algumas estruturas que o autor denomina como objetivas e cognitivas (ou subjetivadas). Nesse sentido, a dominação masculina pode ser compreendida como um conjunto de estruturas de poder muito constante no tempo. As formas de dominação mais profundas, desde as formas de dominação cultural, de uma etnia sobre outras, de dominação entre brancos e negros; como é o caso da África do Sul e dos Estados Unidos da América; dos homens sobre mulheres e sobre as demais formas de masculinidades não hegemônicas, são formas de dominações que se exercem de duas maneiras diferentes; porém, complementares. Primeiro, se exercem objetivamente, por meio de formas de pressão objetivas, como são os casos de segregação explícita; as restrições de espaço a determinados grupos etários, étnicos, sexuais, políticos; na forma de segregação de lugares sagrados ou sacralizados, aos quais determinados grupos de pessoas não possuem o direito de acessar ou transitar. Essas são formas efetivas e objetivas de exclusão e dominação²⁸.

Para o autor, pode-se identificar estas formas objetivas de exercício de dominação examinando algumas profissões, cujo acesso não está vedado ou proibido expressamente, mas aos quais, determinados grupos, a exemplo das mulheres, não têm acesso irrestrito. É um acesso regulado, limitado. Funciona como se fosse necessária uma concessão, uma permissão da sociedade àquele lugar social ou profissional. Para Bourdieu, nesses lugares as mulheres não estão nem se sentem representadas. Portanto, não estão efetivamente; e se estiverem, ocuparão postos hierarquicamente inferiores, dominados pelos homens. Este é o lado objetivo. Constituem estruturas objetivas de divisões que se objetivam e se convertem em princípios de divisão que se

²⁸ BOURDIEU, Pierre. Chercheurs de notre temps. [Entrevista disponibilizada em 03 de março de 2014] <https://www.youtube.com/watch?v=ZRG0xuxB_3A> Entrevista concedida a Dominique Bollinger, Centre National de Documentation Pédagogique (CNDP), France, 1991.

subjetivam²⁹.

Em Bourdieu, a dominação masculina é uma forma por excelência de dominação simbólica³⁰, é uma forma de dominação exercida de maneira extremamente complexa, pois facilmente podemos imputar a culpa aos dominados. É como se eles próprios fossem responsáveis pela dominação que lhes é imputada. No jargão ativista e jornalístico tem-se popularizado a expressão “culpabilização da vítima”. Mas em termos acadêmicos a dominação simbólica é a dominação que se exerce com a cumplicidade de quem sofre com a dominação. Porém, a palavra cumplicidade não pode ser tomada como uma ação consciente e deliberada, em seu sentido moral de má fé. De certa forma, é o corpo que colabora com as estruturas das quais é produto. Estruturas mentais e estruturas de percepção estão completamente inscritas nos corpos, nos gestos, nas atitudes, nas decisões mais cotidianas e prosaicas, nos seus interstícios. Neste caso, os dominantes são também dominados por e pelas estruturas de dominação³¹. É pontualmente assim que Bourdieu compreende a dominação masculina. Uma forma de dominação em que os dominadores são também dominados por sua dominação. Inscreve-se aí o caráter arbitrário, social e totalizante que se refere a todo conjunto da sociedade.

E assim, pensando ter cumprido o intento de oferecer uma certa substância ao fenômeno social que estou aqui nominando como andronormatividade, uma sociedade em que o masculino se constitui como uma “normalidade” para o conjunto da sociedade, parto agora para o último movimento deste texto. O objetivo agora é demonstrar, em forma de conclusão, em que medida esta dominação masculina e estas formas hegemônicas de masculinidades são uma construção social. É o que estou chamando de “densidade”.

3. DENSIDADE – A CONSTRUÇÃO SOCIAL DO FENÔMENO

Primeiro, procurei fazer o movimento de discriminar o fenômeno; isto é, separar e selecionar as “ferramentas” com as quais pretendia trabalhar; no limite, afirmar o que realmente importava para o estudo do fenômeno social da andronormatividade. Depois, conferir “substância” a este fenômeno; isto é, dar-lhe constituição, compor-lhe com conceitos, de certa forma, consagrados na

²⁹ BOURDIEU, Pierre. *Chercheurs de notre temps*.

³⁰ A dominação simbólica é exercida pelo que Bourdieu denomina como poder simbólico, a base social de um certo capital simbólico. Se refere às diversas formas de prestígio, status e honra social, que possibilita e promove àqueles que os possuem em elevado grau exerçam forte poder de dominação sobre os que os possuem e menor grau de influência. (BOURDIEU, Pierre. Capítulo III. A gênese dos conceitos de habitus e campo. In: *O Poder Simbólico*. Editora Bertrand Brasil, Rio de Janeiro, 2007.)

³¹ BOURDIEU, Pierre. *Chercheurs de notre temps*. [Entrevista disponibilizada em 03 de março de 2014] <https://www.youtube.com/watch?v=ZRG0xuxB_3A> Entrevista concedida a Dominique Bollinger, Centre National de Documentation Pédagogique (CNDP), France, 1991.

literatura sobre o tema, e obviamente com autores de referência na área. Agora, é a vez de adensar o fenômeno; como que solidificar suas determinações conceituais, no sentido de obter uma base segura para seu estudo e análise na compreensão do fenômeno. E para cumprir a tarefa de adensar o fenômeno da andronormatividade o texto de Oliveira³² é uma referência. O autor afirma que “não é tarefa simples especificar um conceito do senso comum” e acrescenta que para além desta primeira dificuldade, para o caso específico da masculinidade, um tema em constante tensão e disputa “qualquer definição seria sempre problemática, pois dependeria da perspectiva adotada para descrever o que interessa a respeito do assunto”³³. Mesmo assim, o autor menciona que “se aventura”, “se arrisca” a “esboçar uma definição provisória”, e concebe a “masculinidade” como

[...] um lugar simbólico/imaginário de sentido estruturante nos processos de subjetivação. E complementarmente: na qualidade de estrato constitutivo e articulado do *socius*, apresenta-se como significação social, um ideal culturalmente elaborado ou sistema relacional que aponta para uma ordem de comportamentos socialmente sancionados.³⁴

Na sequência, menciona que, como toda definição, requer que também se definam os termos que nela se fez constar. Para tanto, não oferece elementos imediatamente, mas espera que eles apareçam ao longo do texto, nas “mediações argumentativas do trabalho”³⁵. Ao longo do trabalho apresenta a importância e a localização temporal das características históricas da construção social de uma masculinidade substantivada, a força que, de forma perene no tempo, se manteve, com força cultural ou mote de arregimentação social. Destaca também a forte implicância de imbricação com outros estratos, pois “a masculinidade articula e constitui um dos estratos da região do *socius*”³⁶, articulando suas formas e sistemas simbólicos. Ressalta ainda um alto poder de indicar e orientar predicções, incidindo-se na esfera social como norma, como normalidade, como referência balizadora do que é definitivo na subjetivação dos indivíduos, de entre tantos exemplos, de juízos morais, perceptivos do mundo e sobre ele, de julgamentos cognitivos, éticos, políticos, e, estéticos. Neste complexo sistema, que chama de “teoria da imbricação dos estratos sociais”³⁷, o autor ajuíza que “enquanto extrato, a masculinidade articula-se, ladeia, esparrama-se rizomaticamente junto aos demais”³⁸, permitindo pensa-la como um complexo de complexos, em uma imbricada e inextricável trama de inter-relações que constituem o mundo social, na forma de

³² OLIVEIRA, Pedro Paulo de. A construção social da masculinidade. Belo Horizonte: Editora UFMG; Rio de Janeiro: IUPERJ, 2004.

³³ OLIVEIRA, Pedro Paulo de. A construção social da masculinidade. p. 295.

³⁴ OLIVEIRA, Pedro Paulo de. A construção social da masculinidade. p. 13.

³⁵ OLIVEIRA, Pedro Paulo de. A construção social da masculinidade. p. 13.

³⁶ OLIVEIRA, Pedro Paulo de. A construção social da masculinidade. p. 14.

³⁷ OLIVEIRA, Pedro Paulo de. A construção social da masculinidade. p. 15.

³⁸ OLIVEIRA, Pedro Paulo de. A construção social da masculinidade. p. 15.

uma totalidade social.

Em “Construção social da masculinidade”, o professor do IUPERJ³⁹ Pedro Paulo de Oliveira oferece uma segura referência para pensar não só sobre esta construção social, como também sobre o próprio campo do estudo das masculinidades no Brasil. Reconhece que, apesar de todas as transformações acima enumeradas, a masculinidade

[...] ainda aparece como um símbolo, uma imagem modelar divulgada e sustentada como um poderoso ideal a ser perseguido e assumido, configurando-se como lugar imaginário de sentido estruturante, capaz de tornar objeto de estigma aqueles que não se submetem às suas prescrições, inscrevendo nas categorias de divisão e classificação do mundo social os diferentes como inferiores do ponto de vista de uma fraqueza de caráter, salientando junto à atenção pública a imagem da torpeza moral, sinal de aflição e motivo de vergonha para o agente assim identificado, que se torna repulsivo, indesejável, ruim e perigoso, bem como aqueles que o acompanham. A força desta imagem busca recalcar qualquer ameaça que ponha em dúvida a imagem masculina socialmente cultivada.⁴⁰

É impressionante a expressão que o autor dá a questões que busco evidenciar neste trabalho. São argumentos muito sólidos para fundamentar o argumento que estou defendendo. Começo pela questão simbólica e modelar trazida pela masculinidade, mas me ateno muito mais na questão de que é assumida na sociedade, efetivamente realizada, e nem tanto buscada, senão apenas como um processo social inconsciente, superestrutural. Interessa também recuperar o que o autor chama de lugar imaginário de sentido estruturante. O lugar imaginário superestrutural como reprodução ideal de uma base material que produz materialmente esses processos. A masculinidade efetiva da base material e reproduzida andronormativamente na superestrutura é, de fato, capaz de estigmatizar tudo aquilo que estiver em desacordo com seu estatuto de normalidade; e que, portanto, não for submetido às suas prescrições. Quanto às categorias de divisão e classificação do mundo social concordo que produzem hierarquias entre tudo o que não estiver alinhado ou à altura do estatuto humano social e cultural masculino, diferenciando negativamente, inferiorizando, as diferenças do ponto de vista de uma fraqueza de caráter.

Nesta compreensão, o autor se aproxima mais ainda do que procurei chamar de estatuto humano assentado em uma sociedade andronormatizada, em que o masculino é a norma, a normalidade; mais que androcentrada, masculinamente regrada. Isso se dá por um amplo processo de convencionamento social, de valorização mesmo e de positivação de um certo estatuto humano masculino em detrimento de tudo que não estiver à sua altura, que não estiver ao alcance moral de sua condição socialmente valorizada. Isso explica, embora obviamente nunca justifique, as muitas

³⁹ O Instituto Universitário de Pesquisas do Rio de Janeiro – IUPERJ, é um centro de pesquisas vinculado ao departamento de pós-graduação em Ciências Sociais da Universidade Candido Mendes RJ.

⁴⁰ OLIVEIRA, Pedro Paulo de. A construção social da masculinidade. Belo Horizonte: Editora UFMG; Rio de Janeiro: IUPERJ, 2004. p. 289.

e diversas formas de violência, moral e física, material ou simbólica, contra tudo o que não é suficientemente masculino, e, portanto, social e moralmente valorizado em uma sociedade em que o estatuto masculino é a norma. Isso explica também a repulsa, a rejeição, a pecha de desqualificação; o rótulo de perigo e ameaça de todas as formas de estar no mundo não afeitas às masculinidades referenciais, ou alinhadas às diversas formas de masculinidades não hegemônicas, às feminilidades e outras formas de vivenciar o gênero, a sexualidade e o corpo socialmente vivido. O que Oliveira chama de força da imagem, chamo de eficácia da norma social referente. Não se trata de uma imagem a ser copiada, mas de algo muito mais concreto, necessário, inexorável, referente e normatizado, que são as formas sociais masculinas dominantes e hegemônicas. O que estiver em desacordo com elas efetiva-se no mundo, na vida social diária, cotidiana, de forma recalcada, negada, silenciada, em muitos casos, severamente aniquilada.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por fim, é importante ainda chamar atenção aqui para o fato de que não se propõe opor binariamente homens e mulheres, não distinguindo, assim, homens e masculinidades. É imperioso fazer esta distinção, sobretudo para operar com o fenômeno da andronormatividade. Não proponho olhar para o conjunto da sociedade como uma arena de lutas sociais entre homens e mulheres, mas uma sociedade onde o masculino é a regra, e a partir desta gramática social se dão as relações de toda a sociedade.

O homem acredita em uma superioridade masculina a ponto de dominar mulheres e outros homens, criando um sistema de relações sociais que garante a subordinação da mulher ao homem e do homem ao homem, dividindo a população em classes sociais profundamente desiguais.⁴¹

Nessa angulação, penso em um cenário muito mais complexo. Não somente os homens, mas a sociedade em seu conjunto é tomada pela crença de uma superioridade masculina; e esta dominação, não se refere apenas aos homens e mulheres, mas a todos os sujeitos mais ou menos identificados biologicamente a cada um dos sexos ou às variações biometabólicas, fisiológicas e funcionais daquilo que a biologia tradicional e acadêmica trata como “organismos bissexuais”⁴². Todo esse complexo, de fato, garante modos de dominação e formas de subordinação, mas não só “da mulher ao homem”, mas de todas as formas de feminilidades e masculinidades não

⁴¹ OLIVEIRA, Pedro Paulo de. A construção social da masculinidade. Belo Horizonte: Editora UFMG; Rio de Janeiro: IUPERJ, 2004. p. 475.

⁴² NADER, Maria Beatriz. A condição masculina na sociedade. Dimensões – Revista de História da UFES. Vitória: UFES, n. 14, 2002. p. 466.

hegemônicas e/ou subordinadas a formas dominantes e hegemônicas de masculinidades.

Assim compreendido não haverá uma divisão das pessoas e formas de dominação em classes ou binariamente entre homens e mulheres, masculino e feminino; mas relações de dominação e subordinação na base material da sociedade, nas relações sociais de sua produção e reprodução, que emergirão à superestrutura em formas hegemônicas e dominantes substantivadas, consolidadas, cristalizadas, e, portanto, normatizadas de masculinidades; no limite, andro normativas. Esta gramática social andronormativa, androcentrada, simbólica e metaforicamente falocrática⁴³; estabelecerá o modelo normativo, dominante, masculino e hegemônico que será a regra para toda a sociedade.

REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

ADELMAN, Miriam; RIAL, Carmen. Uma trajetória pessoal e acadêmica: entrevista com Raewyn Connell. Revista Estudos Feministas. Universidade Federal de Santa Catarina. Santa Catarina, Brasil. vol. 21, núm. 1, pp. 211-231, 2013.

BOBBIO, Norberto. MATTEUCCI, Nicola. PASQUINO, Gianfranco. Dicionário de Política. Vol. 1. Vol. 2. Brasília: Editora Universidade de Brasília. 13ª edição, 4ª reimpressão, 2010.

BOURDIEU, Pierre. A Dominação Masculina. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2012.

BOURDIEU, Pierre. A dominação masculina. Revista Educação & Realidade, UFRGS, Porto Alegre: 20(2): 133-184. Jul./dez, 1995.

BOURDIEU, Pierre. Capítulo III. A gênese dos conceitos de habitus e campo. In: O Poder Simbólico. Editora Bertrand Brasil, Rio de Janeiro, 2007.

BOURDIEU, Pierre. Chercheurs de notre temps. [Entrevista disponibilizada em 03 de março de 2014] <https://www.youtube.com/watch?v=ZRG0xuxB_3A> Entrevista concedida a Dominique Bollinger, Centre National de Documentation Pédagogique (CNDP), France, 1991.

CARRIGAN, Tim; CONNELL Bob; LEE, John. Toward a New Sociology of Masculinity. Theory and Society, vol. 14, nº 5, September, 1985.

CONNELL, R. W. Masculinities. (disponível em Google Books) University California Press, 2nd ed. Berkeley. Los Angeles, 2005.

CONNELL, Robert; MESSERSCHMIDT, James. Masculinidade hegemônica: repensando o conceito. Revista Estudos Feministas. CFH/CCE/UFSC, v. 21, n. 1, 2013.

GIDDENS, Anthony. Sociologia. 6. ed. Porto Alegre: Penso, 2012.

⁴³ No sentido etimológico de falo (do grego phallós, através do latim phallus) que remete à simbologia do membro masculino ereto, viril; associado ao krátos (poder, autoridade, comando, governo).

JOHNSON, Allan G. Dicionário de sociologia: guia prático da linguagem sociológica. Rio de Janeiro: Zahar, 1997.

NADER, Maria Beatriz. A condição masculina na sociedade. Dimensões – Revista de História da UFES. Vitória: UFES, n. 14, 2002.

OLIVEIRA, Lázaro Sanches de. Masculinidade Feminilidade Androginia. Editora Achiamé, Rio de Janeiro, 1983.

OLIVEIRA, Pedro Paulo de. A construção social da masculinidade. Belo Horizonte: Editora UFMG; Rio de Janeiro: IUPERJ, 2004.

SANTOS, Andréa Pereira dos; CHAVEIRO, Eguimar Felício (Orgs.). Identidade, gênero e a palavra: diferentes práticas de leitura. Goiânia: Gráfica UFG, 2015.

SCOTT, John (Org). 50 Sociólogos fundamentais. São Paulo: Editora Contexto, 2007.

THORPE, Christopher. YUILL, Chris. [et al.] O livro da Sociologia. São Paulo: Globo Livros, 2015.

TONHON, Magô. Masculinidades, Colonialidade e Neoliberalismo. Entrevista com Raewyn Connel. Publicações [SSEX BBOX] - Sexualidade fora da caixa. Jul. 7, 2016.

O ATENDIMENTO MULTIDISCIPLINAR AOS GENITORES COMO POLÍTICA PÚBLICA ADEQUADA À CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL À MANUTENÇÃO DO VÍNCULO FAMILIAR NOS PROCESSOS DE ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL

Juliano Ruschel¹

RESUMO

O presente artigo busca problematizar a questão das políticas públicas a serem adotadas nos processos de acolhimento institucional. O objetivo geral é o de demonstrar que as políticas públicas costumeiramente adotadas pela rede de proteção podem não ser suficientes para a preservação/retomada do vínculo familiar entre pais e filhos. Os objetivos específicos são: apresentar os delineamentos do direito humano fundamental à manutenção do vínculo familiar no marco jurídico do Direito da Criança e do Adolescente; averiguar a forma usual de intervenção da rede de proteção nas famílias afetadas por processos de acolhimento institucional; e analisar se a adoção de políticas públicas de atendimento multidisciplinar aos genitores não seria uma forma mais eficiente de preservação do vínculo familiar nos processos de acolhimento institucional.

Palavras-chave: Acolhimento institucional; Atendimento multidisciplinar; Genitores; Política pública; Vínculo familiar.

ABSTRACT

This article seeks to problematize the issue of public policies to be adopted in institutional reception processes. The general objective is to demonstrate that the public policies customarily adopted by the protection network may not be sufficient for the preservation/restoration of the family bond between parents and children. The specific objectives are: to present the outlines of the fundamental human right to maintain the family bond in the legal framework of the Law of Children and Adolescents; to investigate the usual form of intervention of the protection network in families affected by institutional reception processes; and to analyze whether the adoption of public policies for multidisciplinary care for parents would not be a more efficient way of preserving the family bond in institutional care processes.

Keywords: Institutional reception; Multidisciplinary care; Parents; Public policy; Family link.

¹ Mestrando no Programa da Pós-Graduação em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC). Especialista em Processo Lato Sensu pela Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). Graduado em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Integrante do Grupo de Estudos em Direitos Humanos de Crianças, Adolescentes e Jovens e do Grupo de Pesquisa Políticas Públicas de Inclusão Social do Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado e Doutorado – da Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC). Professor na Faculdade de Ciências Jurídicas de Santa Maria (UNISM). E-mail: juliano.ruschel@gmail.com

INTRODUÇÃO

O tema “políticas públicas”, de uma maneira geral, vem tendo pouco destaque no meio acadêmico, deixando-se ao alvedrio dos entes públicos a sua elaboração e execução no Brasil. A ausência de diagnóstico através de um sistema de dados confiável e a falta de monitoramento constante na execução das políticas públicas, permitindo a mudança de rota em caso de erronia procedimental, sempre foram uma constante em nosso país, que jamais adotou uma política pública de Estado (constante e linear) e sim várias políticas de Governo (inconstantes e efêmeras, mutáveis por questões ideológicas ou partidárias).

Na seara do Direito da Criança e do Adolescente, a ausência de políticas públicas efetivas e suficientes é plenamente perceptível na prática. Os infantes e seus familiares não são vistos e são negligenciados pelo Estado até que uma situação-limite como o Acolhimento Institucional seja a medida drástica a ser adotada pela Justiça da Infância e Juventude. Acolhimento esse quase sempre decorrente da ausência de acesso a políticas públicas de educação, saúde, trabalho, habitação, etc, por essas famílias.

Porém, o que parece ser mais grave, é o fato de que o ente público, após o rompimento do vínculo familiar, direito humano fundamental dos infantes, parece não estar sendo mais participativo na busca da retomada dessa convivência. Nesse sentido, o presente estudo visa analisar se as políticas públicas em prol dessas famílias vêm sendo adotadas, ainda que tardias, após o acolhimento institucional, ou se o procedimento judicial se constitui em mera homologação da ideia inicial de impossibilidade da retomada de vínculos.

1. O DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL À MANUTENÇÃO DO VÍNCULO FAMILIAR NO MARCO JURÍDICO DO DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

A Constituição Federal da República Federativa do Brasil - CF/88² - inaugurou, na legislação nacional, a mencionada “Teoria Jurídica da Proteção Integral” das crianças e adolescentes, sendo uma total ruptura com a anterior “Teoria Jurídica da Situação Irregular”, vigente com os Códigos de Menores de 1927³ e de 1979⁴. A Teoria da Proteção Integral modificou a perspectiva em relação aos

² BRASIL. Constituição Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 15 mai. 2022.

³ BRASIL. Decreto nº 17.934-A, de 12 de outubro de 1927. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1910-1929/d17943a.htm> Acesso em: 15 mai. 2022.

⁴ BRASIL. Lei nº 6.697, de 10 de outubro de 1979. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979/l6697.htm> Acesso em: 15 mai. 2022.

infantes, transformando-os de objetos de direitos em sujeitos de direitos, sendo o Estatuto da Criança e do Adolescente⁵ – ECA – o principal diploma infraconstitucional que trata dos direitos da criança e do adolescente, porém não o único.

O Princípio da Proteção Integral restou reconhecido na Constituição Federal do Brasil, em seu artigo 227:

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.

Referido princípio protege as crianças e adolescentes de todos os tipos de violações, assegurando o atendimento de todos os seus direitos. Além disso, o mencionado artigo 227 dispõe ser dever não somente da Família, mas do Estado e de toda a sociedade assegurar referidos direitos e impedir quaisquer violações a eles. Tal disposição impõe o dever de o Estado e a sociedade como um todo adotarem políticas públicas eficientes e suficientes para o alcance de tal desiderato.

Além disso, o mesmo artigo 227 reconhece o princípio/direito da convivência familiar e comunitária, que vem a ser objeto do presente estudo, especificamente no que pertine ao Acolhimento Institucional, ocasião em que se buscará analisar se as políticas públicas adotadas vem sendo suficientes para manter os vínculos familiares entre crianças/adolescentes/genitores, impedindo os acolhimentos institucionais, principalmente de famílias desprovidas de recursos financeiros e socioculturais, ou mesmo contribuindo para o desacolhimento desses infantes em favor da família de origem ou extensa.

Referido princípio vem, também, destacado no artigo 19 do Estatuto da Criança e do Adolescente, que dispõe ficar assegurado, entre outros, o direito à convivência familiar e comunitária, prioritariamente na família de origem e, excepcionalmente, em família substituta. O caráter excepcional e provisório do Acolhimento Institucional vem retratado no seu parágrafo primeiro, que dispõe que a reavaliação da situação de cada acolhido será, no máximo, a cada três meses. Já o seu parágrafo terceiro destaca que a manutenção ou a reintegração de criança ou adolescente a sua Família de origem terá preferência em relação a qualquer outra providência, caso em que a Família será incluída em serviços e programas de proteção, apoio e promoção. Essa última disposição destaca que a inclusão da Família em programas de proteção (oriundos de políticas públicas efetivas e suficientes, diga-se de passagem) deve ser providência a ser adotada antes e

⁵ BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm > Acesso em: 15 mai. 2022.

após o Acolhimento Institucional.

O direito à convivência familiar é elevado a direito humano fundamental das crianças e adolescentes pelo ECA, conforme Rossato⁶:

O Estatuto da Criança e do Adolescente eleva ao nível de direito fundamental a convivência familiar e comunitária. O fundamento está na consideração da criança e do adolescente como pessoa em desenvolvimento e que impescindem de valores éticos, morais e cívicos para complementarem a sua jornada em busca da vida adulta. Os laços familiares têm o condão de manter crianças e adolescentes amparados emocionalmente, para que possam livre e felizmente trilhar o caminho da estruturação de sua personalidade.

O mencionado dispositivo constitucional destaca, também, o princípio da prioridade absoluta, o qual também vem reconhecido no artigo 4º, parágrafo único, do Estatuto da Criança e do Adolescente:

A garantia de prioridade compreende: a). primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias; b) precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública; c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas; d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude.

Mais uma vez, o legislador ordinário pátrio, atendendo a mandamento constitucional, determinou a adoção, pelo Estado e pela sociedade, de políticas públicas eficientes e suficientes ao atendimento da proteção integral e da prioridade absoluta em relação às crianças e adolescentes.

Acerca do importante papel das políticas públicas para a efetivação de direitos, discorre Veronese⁷:

A implementação de políticas públicas é ferramenta indispensável para assegurar os direitos infanto-adolescentes, por isso os operadores do sistema de garantias de direitos devem estar atentos e sensibilizarem-se para a construção de ações articuladas para a melhoria na qualidade de vida de crianças e adolescentes. O avanço normativo só conseguirá refletir nas práticas sociais a partir do momento em que efetivar-se plenamente a política de atendimento nos termos firmados constitucionalmente e através dessas novas diretrizes políticas. Para cumprir e assegurar os direitos de crianças e adolescentes é necessário, além dos mecanismos jurídicos – possivelmente alcançáveis em termos legislativos -, que haja vontade política, perpassando pela integração operacional de todo o sistema de garantia de direitos.

Se é certo que o Acolhimento Institucional é (ou deveria ser) consequência de alguma grave violação aos direitos das crianças/adolescentes por parte dos familiares, conforme exigência legal (arts. 22 e 24 do ECA), a própria lei destaca que a falta ou a carência de recursos materiais não

⁶ ROSSATO, Luciano Alves; LÉPORE, Paulo Eduardo; CUNHA, Rogério Sanches. Estatuto da Criança e do Adolescente comentado artigo por artigo. 21.ed. São Paulo: Saraiva, 2021. p. 161.

⁷ VERONESE, Josiane Rose Petry. Direito penal juvenil e responsabilização estatutária: elementos aproximativos e/ou distanciadores?: o que diz a Lei Sinase, a inimputabilidade penal em debate. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015. p. 63.

constitui motivo suficiente para a perda ou a suspensão do poder familiar. (art. 23 do ECA). Dessa forma, as famílias mais pobres devem ser beneficiadas com políticas públicas habitacionais, de emprego, de saúde, etc, de modo a terem condições de cumprirem suas funções afetivas e protetivas em relação aos infantes. Devem ter a seu dispor uma rede de atendimento que se preocupe com a complexidade de seus problemas, através de um atendimento multidisciplinar.

Nesse sentido manifesta-se Custódio⁸, referindo-se ao princípio da prioridade absoluta:

Para que seja possível a efetiva realização dos direitos proclamados, as políticas públicas precisam alcançar um patamar diferenciado das práticas historicamente estabelecidas na tradição brasileira, por isso a importância do princípio, a ênfase nas políticas sociais básicas, pois esta é a determinação do Estatuto da Criança e do Adolescente em seu art. 87, I, que o incorpora como uma de suas linhas de ação.

O presente trabalho analisará se essas mencionadas políticas públicas vêm sendo adotadas de maneira efetiva e suficiente, mormente após o Acolhimento Institucional, em processos que visam à Destituição do Poder Familiar dos genitores. Será analisado se as Equipes Técnicas e a Rede de Proteção, durante o Acolhimento Institucional, buscam apenas resguardar os direitos das crianças/adolescentes acolhidos ou se são efetivadas políticas públicas de atendimento e empoderamento dos genitores e familiares, a fim de efetivamente superarem suas deficiências e propiciar a retomada completa do vínculo familiar. O que não pode acontecer, sob pena de afronta a todos os princípios protetivos do Direito da Criança e do Adolescente, é o Acolhimento Institucional e o Processo de Destituição do Poder Familiar constituírem-se em mera formalidade de demonstração de impossibilidade de retomada de vínculo, sem que seja oferecida efetiva oportunidade de os genitores sanarem suas carências e deficiências, com o auxílio do Estado e da sociedade naquilo que não forem capazes de alcançar por conta própria.

2. A INTERVENÇÃO ADOTADA PELA REDE DE PROTEÇÃO NAS FAMÍLIAS AFETADAS POR PROCESSOS DE ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL NO BRASIL

No ano de 2006, foi elaborado o Plano Nacional de Promoção, Proteção e Defesa do Direito de Crianças e Adolescentes à Convivência Familiar e Comunitária (PNCFC)⁹, que deveria ser um marco nas políticas públicas de atenção às crianças e adolescentes brasileiros. Entretanto, “a

⁸ CUSTÓDIO, André Viana. Teoria da proteção integral: pressuposto para compreensão do direito da criança e do adolescente. Disponível em: < <https://online.unisc.br/seer/index.php/direito/article/view/657> > Acesso em: 15 mai. 2022.

⁹ BRASIL. Plano Nacional. Disponível em: <https://www.mds.gov.br/webarquivos/publicacao/assistencia_social/Cadernos/Plano_Defesa_CriançasAdolescentes%20.pdf > Acesso em: 15 mai. 2022.

implementação efetiva do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA, 1990) e do Plano Nacional de Promoção, Proteção e Defesa do Direito de Crianças e Adolescentes à Convivência Familiar e Comunitária (2006) no país exige ações coordenadas de desenvolvimento social, uma política que promova a equidade e uma sociedade civil organizada para exercer o controle social tão necessário ao bom funcionamento do Sistema de Garantia de Direitos numa sociedade democrática”, conforme conclusão do Levantamento Nacional sobre os Serviços de Acolhimento para crianças e adolescentes em tempos de Covid-19: apresentação dos resultados (2020)¹⁰.

É preciso, portanto, conhecer, perfilar, distinguir, para dar voz às famílias que têm crianças e adolescentes abrigados e, com isso, desfazer a aparente homogeneidade que recobre as representações sobre suas vidas e que tende a gerar discursos e ações aprisionadores de seus recursos, de suas possibilidades e de suas competências. Conhecer o ponto de vista das famílias que possuam crianças e/ou adolescentes vivendo em abrigos é fundamental quando se pretende construir coletivamente caminhos e ações públicas mais consistentes ante as suas necessidades e os seus direitos¹¹.

O legislador estatutário, ciente de que a ameaça ou a violação aos direitos das crianças e dos adolescentes, em determinadas – e não raras – situações está aliada à desestruturação do ambiente familiar ou social no qual estão inseridos, e sabedor de que seria inócuo protegê-los sem, concomitantemente, instituir ações direcionadas a seus pais, responsáveis ou pessoas que, em razão do convívio próximo, responsabilizam-se pelo seu cuidado, sistematizou, de forma inédita no ordenamento jurídico pátrio, algumas medidas a estes aplicáveis¹².

Nesse sentido, o artigo 101 do Estatuto da Criança e do Adolescente, dentro do título das medidas protetivas pertinentes aos pais, elencou:

- I - encaminhamento a serviços e programas oficiais ou comunitários de proteção, apoio e promoção da família;
- II - inclusão em programa oficial ou comunitário de auxílio, orientação e tratamento a alcoólatras e toxicômanos;
- III - encaminhamento a tratamento psicológico ou psiquiátrico;

¹⁰ NECA. Associação de Pesquisadores e formadores da Área da Criança e do Adolescente. Pesquisa NECA/MNPFCC/FICE BRASIL 2020. Disponível em: <https://www.neca.org.br/wp-content/uploads/2021/03/E-book_1-LevantamentoNacional.pdf> Acesso em: 15 mai. 2022.

¹¹ PAIVA A. S. C. ; MOSER L.; MULINARI B. A. P . A institucionalização de crianças e adolescentes como medida de (des) proteção: contradições históricas no contexto brasileiro. Disponível em: <<https://periodicos.ufes.br/abepss/article/view/22507>> Acesso em: 15 mai. 2022.

¹² MACIEL, Katia Regina Ferreira Lobo Andrade (Coord.). Curso de Direito da Criança e do Adolescente – Aspectos Teóricos e Práticos. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 1556.

IV - encaminhamento a cursos ou programas de orientação;

Percebe-se, nitidamente, a preocupação do legislador com a necessidade de o Poder Público adotar políticas públicas eficientes e suficientes de atendimento aos genitores que apresentam alguma espécie de deficiência comportamental, de saúde ou de cuidados, de modo a atender ao melhor interesse dos filhos, permitindo a manutenção do vínculo familiar. Referidas medidas/políticas públicas dispostas na lei (usualmente adotadas pela rede de proteção) são meramente exemplificativas e não excluem (muito pelo contrário, exigem) a adoção de outras políticas públicas referentes à habitação, emprego, educação, cultura, etc, de modo a superar o contexto familiar que levou ao acolhimento dos infantes.

Em brilhante dissertação, destaca Paiva¹³:

A ineficiência das políticas públicas em um contexto de diminuição de investimentos na área social, somada à desproteção social a que estão submetidas as famílias, causam situações de violação de direitos que o avanço legal e normativo não é, sozinho, capaz de resolver. O investimento em serviços de caráter universal, em programas de proteção social, pode ser considerado o início das respostas que precisam ser dadas pelo Estado para a alteração dessa conjuntura. Há descompasso entre as diretrizes da política pública expressa na legislação e a capacidade operacional em dar respostas para assegurar a proteção e a convivência familiar e comunitária a crianças, adolescentes e famílias com demanda de proteção social especial. Elas possibilitam visualizar três principais indicadores que afetam e comprometem a convivência familiar e comunitária: a pobreza, a violência intrafamiliar e a inadequação de políticas públicas quanto à capacidade de prevenção ou mesmo de reparação da situação, ainda marcadas pela institucionalização do conceito da incapacidade familiar. A prática cotidiana de aplicação da medida protetiva de acolhimento institucional tem mostrado que os operadores da medida, de certa forma, são eficazes na proteção da criança e do adolescente em situação de risco pessoal e social, oferecendo-lhes uma alternativa, um "ambiente seguro", promovendo atendimento à saúde, à escolarização, o acesso ao lazer e às práticas culturais. No entanto, as entidades de acolhimento têm tido grandes dificuldades para efetivar a restauração dos vínculos familiares, por várias razões — uma delas, pela crença compartilhada em um modelo ideal de família e pela descrença na potencialidade das famílias que tiveram seus filhos acolhidos institucionalmente.

Outro ponto fundamental a ser enfrentado reside no conceito atual de família, não mais centrado na família tradicional (nuclear), composta por pai, mãe e filhos. Na atualidade, contamos com famílias monoparentais (constituída por somente um dos genitores e os filhos), homoparentais (formada por genitores do mesmo sexo), recompostas (formadas após a extinção de um vínculo afetivo anterior) e outras. Tal fato deve ser sopesado, principalmente, quando se analisa famílias pobres e marginalizadas, em muito afetadas por perda de entes, prisões, etc. Essas famílias não podem ser vistas como “desestruturadas” por tais fatos, de modo a ensejar o acolhimento

¹³ PAIVA, Arony Silva Cruz. O acolhimento de crianças e adolescentes como medida de proteção social: dilemas e contradições. Dissertação (mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro Socioeconômico, Programa de Pós-Graduação em Serviço Social, Florianópolis, 2020. Disponível em: <<https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/215822>> Acesso em: 15 mai. 2022.

institucional por si só. Evidente que, nesses casos, o acesso às políticas públicas deve ser ainda maior, de modo a empoderar essas famílias, socialmente afetadas, na retomada de rumos e consecução dos objetivos para que foram construídas.

Essa “institucionalização da pobreza”, expressão cunhada pela doutrina protetiva, vem, também, reprovada por Oliveira¹⁴:

A pobreza extrema é uma condição que submete inúmeras famílias ao enquadramento nas vulnerabilidades sociais, impedindo pais de exercerem suas funções estruturantes, não por comprometimento interno, mas antes por uma situação externa extremamente desfavorável. Diante disso, acredita-se ser imprescindível estabelecer uma interlocução entre uma sociedade injusta que produziu essa exclusão e suas famílias excluídas, que parecem ter desistido do cuidado de seus filhos “devolvendo-os” ao Estado. Como resposta à “entrega dos filhos”, essas famílias são culpabilizadas ou vitimadas.

Percebe-se, da análise dos autores que tem se debruçado sobre o tema, que as Instituições de Acolhimento têm cumprido sua missão de ofertar segurança, saúde, escolarização, cultura e lazer aos acolhidos, dentro de suas limitações. Porém, o Poder Público continua não cumprindo com políticas públicas suficientes e efetivas perante as famílias atingidas, impedindo a retomada dos vínculos com seus filhos. A negligência estatal, que contribui enormemente para o acolhimento institucional, em nada vem modificando-se no transcorrer do acolhimento.

Nesse sentido manifesta-se Rizzini¹⁵:

O que se deseja ressaltar aqui é o equívoco na compreensão do problema, cuja origem ficou, não por acaso, reduzida à incapacidade da família. Na atualidade, ressaltam-se as competências da família, mas, na prática, com frequência, cobra-se dos pais que deem conta de criar seus filhos, mesmo que falem políticas públicas que assegurem as condições mínimas de vida digna: emprego, renda, segurança e apoio para aqueles que necessitem.

A melhor proteção aos infantes é criar condições materiais de os genitores poderem exercer a maternidade e a paternidade de uma maneira efetiva, propiciando que eles assumam seus papéis de verdadeiros guardiões na defesa dessas pessoas em desenvolvimento, uma vez que a família é a base do Estado, nos termos do mandamento constitucional.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir do estudo empreendido, nos termos das obras consultadas, chega-se à conclusão de que a atuação da rede de proteção aos direitos das crianças e dos adolescentes, bem como as

¹⁴ OLIVEIRA, A. P. G. & Milnitsky-Sapiro, C. Políticas públicas para adolescentes em vulnerabilidade social: abrigo e provisoriedade. *Psicologia: Ciência e Profissão*, 27(4), 622-635, 2007.

¹⁵ RIZZINI, Irene *et al.* (Org.). *Acolhendo crianças e adolescentes: experiências de promoção do direito à convivência familiar e comunitária no Brasil*. São Paulo: Cortez; Brasília: UNICEF; Rio de Janeiro: PUC-RIO, 2007. p.18.

políticas públicas levadas a efeito nesta seara, não estão sendo suficiente para impedir o acolhimento institucional dos infantes, principalmente oriundos daquelas famílias mais pobres e dependentes de uma atuação mais efetiva dos entes públicos, violando o direito humano fundamental à manutenção do vínculo familiar.

Por outro lado, denota-se que, após a medida extrema do acolhimento institucional, quase sempre causado ou agravado pela ausência de acesso das famílias hipossuficientes e vulneráveis aos serviços públicos emancipadores, estes continuam não sendo ofertados aos familiares, impedindo a retomada de vínculo e a manutenção dos infantes na família de origem. Se até a adoção da medida extrema não é dirigido um olhar atento e transformador em relação a essas famílias, evidente que este é o momento de cumprir o mandamento constitucional no sentido de que a defesa prioritária e integral dos direitos dos infantes cabe não apenas às famílias, mas ao Estado e à sociedade em geral.

Percebeu-se que a Instituição de Acolhimento (com o perdão da redundância) acolhe o infante, mas não “acolhe” a família, no sentido de superar o contexto que levou ao rompimento do vínculo familiar, promovendo-se políticas públicas emancipatórias aos genitores, aptas à retomada desse vínculo.

A ressalva de que a pobreza não é motivo para a retirada das crianças e dos adolescentes do convívio familiar trouxe amparo legal às famílias, mas ainda não produziu a superação total do preconceito que atinge as famílias pobres.

Muito se tem a evoluir, no sentido de melhor qualificar as equipes técnicas das Instituições de Acolhimento, de modo que possam, efetivamente, proporcionar, além do cuidado com os infantes acolhidos, livrando-os dos riscos a que estavam submetidos, um acompanhamento de maior amplitude, buscando colaborar na reestruturação das famílias envolvidas. Entretanto, essa finalidade emancipatória somente será alcançada com o apoio da rede de proteção como um todo, mormente através de políticas públicas multidisciplinares e intersetoriais (educação, saúde, emprego, habitação, etc), que propiciem a retomada de rumos das famílias de origem desses acolhidos, agindo sobre as causas que levaram ao acolhimento. Do contrário, continuaremos a ter no processo judicial de acolhimento um mero procedimento homologador da ausência da possibilidade da retomada de vínculo familiar, o que vai totalmente de encontro aos princípios constitucionais, legais e de direitos humanos referentes ao Direito da Criança e do Adolescente.

Por fim, insta ser entendido que o princípio da municipalização em relação ao atendimento, à administração e à manutenção das instituições de acolhimento não retira a solidariedade dos demais entes federativos no atendimento dos direitos e garantias das crianças e adolescentes acolhidos, que são os mais vulneráveis entre os vulneráveis, solidariedade essa que não vem sendo cumprida a

conteúdo, deixando-se os municípios a suportar quase que a totalidade dos custos e investimentos.

REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

BRASIL. Constituição Federal. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 15 mai.2022.

BRASIL. Decreto nº 17.934-A, de 12 de outubro de 1927. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1910-1929/d17943a.htm> Acesso em: 15 mai. 2022.

BRASIL. Lei nº 6.697, de 10 de outubro de 1979. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979/l6697.htm> Acesso em: 15 mai. 2022.

BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm> Acesso em: 15 mai. 2022.

BRASIL. Plano Nacional. Disponível em: <https://www.mds.gov.br/webarquivos/publicacao/assistencia_social/Cadernos/Plano_Defesa_CriancasAdolescentes%20.pdf> Acesso em: 15 mai. 2022.

CUSTÓDIO, André Viana. Teoria da proteção integral: pressuposto para compreensão do direito da criança e do adolescente. Disponível em: <<https://online.unisc.br/seer/index.php/direito/article/view/657>> Acesso em: 15 mai. 2022.

MACIEL, Katia Regina Ferreira Lobo Andrade (Coord.). Curso de Direito da Criança e do Adolescente – Aspectos Teóricos e Práticos. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

NECA. Associação de Pesquisadores e formadores da Área da Criança e do Adolescente. Pesquisa NECA/MNPCFC/FICE BRASIL 2020. Disponível em: <https://www.neca.org.br/wp-content/uploads/2021/03/E-book_1-LevantamentoNacional.pdf>

> Acesso em: 15 mai. 2022.

OLIVEIRA, A. P. G. & Milnitsky-Sapiro, C. Políticas públicas para adolescentes em vulnerabilidade social: abrigo e provisoriedade. *Psicologia: Ciência e Profissão*, 27(4), 622-635, 2007.

PAIVA, Arony Silva Cruz. O acolhimento de crianças e adolescentes como medida de proteção social: dilemas e contradições. Dissertação (mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro Socioeconômico, Programa de Pós-Graduação em Serviço Social, Florianópolis, 2020. Disponível em: <<https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/215822>> Acesso em: 15 mai. 2022.

PAIVA A. S. C. ; MOSER L.; MULINARI B. A. P. A institucionalização de crianças e adolescentes como medida de (des) proteção: contradições históricas no contexto brasileiro. Disponível em: <<https://periodicos.ufes.br/abepss/article/view/22507>> Acesso em: 15 mai. 2022.

RIZZINI, Irene *et al.* (Org.). Acolhendo crianças e adolescentes: experiências de promoção do direito à convivência familiar e comunitária no Brasil. São Paulo: Cortez; Brasília: UNICEF; Rio de Janeiro: PUC-RIO, 2007.

ROSSATO, Luciano Alves; LÉPORE, Paulo Eduardo; CUNHA, Rogério Sanches. Estatuto da Criança e do Adolescente comentado artigo por artigo. 21.ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

VERONESE, Josiane Rose Petry. Direito penal juvenil e responsabilização estatutária: elementos aproximativos e/ou distanciadores?: o que diz a Lei Sinase, a inimputabilidade penal em debate. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015.

RESUMO

A presente pesquisa científica possui como objetivo abordar temas relevantes nos aspectos das políticas públicas referentes ao tratamento adequado ao indivíduo com transtorno antissocial- psicopatia, identificando o comportamento antissocial como um distúrbio de personalidade, diferenciando-o de uma doença mental. A partir desta problematização, a pesquisa será dividida em dois capítulos, no primeiro capítulo será desenvolvido com intuito de diferenciar os comportamentos e formas de identificação do indivíduo caracterizado com transtorno antissocial- psicopatia, o segundo capítulo, por sua vez, abordará a capacidade de discernimento do ato antijurídico no momento da prática do delito, e a apresentará os requisitos da teoria da culpabilidade e na aplicabilidade de imputar ou semi-imputar a sanção penal cabível. Em razão disso, este trabalho será desenvolvido a partir da análise dedutiva e como método de procedimento pesquisa bibliográfica e análise jurisprudencial.

Palavras-chave: Comportamento antissocial; Distúrbio de personalidade; Inimputabilidade; Psicopatia.

ABSTRACT

The present scientific research aims to address relevant issues in the aspects of public policies regarding the appropriate treatment of the individual with antisocial disorder- psychopathy, identifying antisocial behavior as a personality disorder, differentiating it from a mental illness. From this problematization, the research will be divided into two chapters, in the first chapter it will be developed in order to differentiate the behaviors and forms of identification of the individual characterized with antisocial- psychopathy disorder, the second chapter, in turn, will address the ability to discern of the unlawful act at the time of the crime, and will present the requirements of the theory of culpability and the applicability of imputing or semi-imputing the appropriate criminal sanction. As a result, this work will be developed from the deductive analysis and as a method of procedure bibliographic research and jurisprudential analysis.

Keywords: Antisocial behavior; Personality disorder; Non-imputability; Psychopathy.

INTRODUÇÃO

Esta pesquisa se fundamenta pela discussão sobre a ausência de norma penal que trate a psicopatia de forma apropriada, enquanto transtorno psicológico trajado por comportamentos antissociais e impulsivos. De forma complementar, busca-se demonstrar a problemática envolvendo a discricionariedade do magistrado frente à possibilidade de inimputabilidade, ou semi-

¹ Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito de Santa Maria-Fadisma. Assessor Jurídico em escritório de advocacia. Endereço eletrônico: machado43souza@gmail.com.

imputabilidade penal, a partir da análise comportamental e dos meios utilizados para traçar os perfis psicopáticos de cada indivíduo.

A partir disso, surge o questionamento jurídico e social acerca dos atos delituosos praticados por indivíduos considerados psicopatas. Isto é, a necessidade de averiguar se estes indivíduos estão sobre o total discernimento de suas práticas imorais ou se de fato correspondem a atos inconscientes e apáticos. Quando se fala em psicopatia, costuma-se associá-la diretamente a crimes cruéis que exauram os limites que uma pessoa possa ter de humanidade, mas a psicopatia vai além da prática de crimes cruéis. Com base nisso, busca-se demonstrar que a psicopatia corresponde, na verdade, a uma doença mental e que, frente a essa condição, carece de tratamento adequado dentro do sistema carcerário brasileiro.

Atualmente a sociedade classifica como psicopatas os indivíduos que apresentam comportamentos moralmente repugnantes. Os crescentes casos de reincidência criminal por crimes associados a indivíduos com transtorno antissocial- psicopatia geram problemas para a sociedade em geral e para o Direito Penal Brasileiro, onde o povo sente-se inseguro e nas condições de possíveis vítimas desses crimes, já a norma torna-se omissa por não tratar esse problema de forma adequada frente à ausência de legislação e jurisprudência que tipifique a psicopatia.

O Código Penal Brasileiro classifica os inimputáveis em seu Art. 26, definindo-os como aqueles indivíduos incapazes de compreender o ilícito do fato e que não conseguem, ainda que momentaneamente, agir de outra forma, senão no sentido do crime. Esta normativa não se associa diretamente aos casos de transtorno antissocial- psicopatia, pois na maioria das vezes o indivíduo psicopata tem total discernimento de seus atos e sabe que estes configuram como ilícito penal.

A partir desse ponto, surgem as diferentes formas de (in) imputar as sentenças penais condenatórias para os indivíduos com transtornos antissociais diagnosticados como psicopatia. A ausência dessa normativa e o tratamento adequado a estes indivíduos fazem com que os mesmos retornem para a sociedade. Levando ao questionamento acerca dos possíveis aumentos de reincidência criminal e na insegurança da sociedade, pois estarão novamente submetidos ao contato social com um indivíduo capaz de matar apenas para saciar seu mero prazer.

Desse modo, buscar-se-á analisar as possíveis maneiras de adequar a norma penal e as formas de tratamento com o indivíduo antissocial-psicopata de forma a trazerem benefícios ao sistema carcerário, tornando-o mais ressocializador e seguro para a sociedade como um todo.

Desse modo, para a elaboração desta pesquisa acadêmica utiliza-se a metodologia de pesquisa dedutiva, baseado na caracterização do indivíduo antissocial- psicopata, partindo para as

premissas de atribuição da culpabilidade baseada em laudos médicos e por fim aborda o enfrentamento do cárcere e a ineficácia das sanções penais a esses indivíduos. Como método de procedimento utiliza a pesquisa bibliográfica e a análise jurisprudencial

Para um melhor entendimento da temática em questão, o presente estudo divide-se em duas seções. Na primeira seção abordar-se-á a definição e características atribuídas ao indivíduo antissocial-psicopata de modo a compreender a complexidade de suas atitudes.

Na segunda seção aborda-se o sistema penal brasileiro, a atribuição da culpa ao indivíduo criminoso e as críticas aos laudos periciais médicos que muitas vezes acabam por fazer o papel de julgador

No tocante, ressalta que a presente pesquisa se enquadra na área multidisciplinar do Direito, com a linha de pesquisa Direitos Humanos, Diversidade e Fraternidade, no qual aborda direitos humanos e justiça, visto que aborda o tratamento adequado para os carcereiros com transtornos mentais e corresponde a temática do direito penal com inúmeras incógnitas e sem normativas específicas, da qual se inicia com o marco teórico: a psicopatia.

1. O INDIVÍDUO DIAGNOSTICADO COM TRANSTORNO ANTISSOCIAL: PSICOPATIA

Em primeiro momento, observa-se que a psicopatia não escolhe cor, raça, religião ou classe social, tratando-se de um comportamento antissocial e não de uma doença mental, pois não existem sintomas, apenas diferenças comportamentais que muitas vezes se confundem com atitudes normais dentro de uma sociedade.

O termo “psicopata” foi conceituado, inicialmente em 1941, pelo psiquiatra Hervey M. Cleckley², o qual classificou a psicopatia da seguinte maneira:

Consiste num conjunto de comportamentos e traços de personalidade específicos. Encantadoras à primeira vista, essas pessoas geralmente causam boa impressão e são tidas como “normais” pelos que as conhecem superficialmente. No entanto, costumam ser egocêntricas, desonestas e indignas de confiança. Com frequência adotam comportamentos irresponsáveis sem razão aparente, exceto pelo fato de se divertirem com o sofrimento alheio. Os psicopatas não sentem culpa. Nos relacionamentos amorosos são insensíveis e detestam compromisso. Sempre têm desculpas para seus descuidos, em geral culpando outras pessoas, raramente aprendem com seus erros ou conseguem frear impulsos.

² CLECKLEY, Hervey. *The Mask of Sanity – an attempt to clarify some issues about the so called psychopathic personality*. 5 ed. Emily Cleckley (private printing for non-profit educational use), 1941/1988, p. 338-339.

Nessa linha, Robert Hare³ denominou o psicopata:

Os psicopatas não são pessoas desorientadas que perderam o contato com a realidade; não apresentam ilusões, alucinações ou a angústia subjetiva intensa que caracterizam a maioria dos transtornos mentais. Ao contrário dos psicóticos, os psicopatas são racionais, conscientes do que estão fazendo e do motivo por que agem assim.

Observa-se, que a psicopatia resta integrada socialmente como um transtorno específico da personalidade, “em virtude de uma anomalia do desenvolvimento psicológico, destacado pela extrema insensibilidade aos sentimentos alheios, levando o indivíduo a uma acentuada indiferença afetiva”⁴ A psicopatia é caracterizada por indivíduos inseridos na sociedade com características peculiares, dentre as quais encontram-se: grande poder de persuasão; facilidades de fazer amigos e manipular pessoas; ausência de sentimento de compaixão, empatia, resiliência e discernimento de seus atos agindo de forma racional.

Diante disso, compreende-se que as características inerentes aos indivíduos considerados psicopatas encontram-se relacionadas ao comportamento racional de total lucidez de seus atos, realizando práticas criminosas de plena consciência em razão da saciedade do seu ego e de seu prazer. O psiquiatra Antônio Jose Eça⁵ também explica que os psicopatas são:

[...] São desta forma, em sua grande maioria, pessoas que se mostram incapazes de apresentar sentimentos altruístas, tais como sentir pena ou piedade e de se enquadrar nos padrões éticos e morais das sociedades em que vivem, já que apresentam um profundo desprezo pelas obrigações sociais. Suas motivações são muito mais as de satisfação plena de seus desejos, associadas a uma falta de consideração com os sentimentos dos outros, o que os leva frequentemente, por exemplo, a se envolver em um golpe financeiro, na falência de um concorrente ou, nos casos mais radicais e que chegam mais próximo da aparição ao grande público, no cometimento de um estupro ou de um assassinato.

Com essa perspectiva, cabe destacar a origem do termo “psicopata”, uma palavra que se formou no Século XIX, provindo do grego *psykhé* que significa “mente” e *phatos*, “sofrimento”, o sofrimento da mente. Esse termo ganhou destaque após os estudos de Hervey Cleckley⁶, chamado: *The Mask of Sanity* (A Máscara da Sanidade). Contudo, a Teoria de Schneider⁷, criada no ano de 1923, “a psicopatia seria denominada como a determinação da personalidade surgindo ainda na

³ HARE, Robert. Sem consciência: o mundo perturbador dos psicopatas que vivem entre nós. Porto Alegre: Atmed, 2013. p. 38.

⁴ COELHO, Alexs Gonçalves; PEREIRA, Thaís Andréia et al. A responsabilidade penal do psicopata à luz do ordenamento jurídico penal brasileiro. Imputabilidade x semi-imputabilidade. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 22, n. 5151, 8 ago. 2017. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/59573>> Acesso em: 15 mar. 2022.

⁵ EÇA, Antônio José. Roteiro de psiquiatria forense. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 282.

⁶ EÇA, Antônio José. Roteiro de psiquiatria forense.

⁷ Kurt Schneider era um psiquiatra alemão conhecido em grande parte por seus escritos sobre o diagnóstico e entendimento da esquizofrenia, além de distúrbios de personalidade então conhecidos como personalidades psicopatas.

infância” (HARE, COOKE E HART). Em contrapartida, baseado nas pesquisas científicas de Koch⁸ e Kraepelin⁹, Schneider “caracterizaram a psicopatia como atributos iniciais de formação base de um padrão de funcionamento e, “em razão disso, intitulou a psicopatia como uma anomalia causadora de sofrimento ao indivíduo e as pessoas em sua volta”.

No ano de 2002, o DSM- IV-TR, trouxe definições para os transtornos de personalidade antissocial, associados como Psicopatia, Sociopatia ou Perturbação Dissocial da Personalidade. No entanto, a última edição do DSM-V, no ano de 2013, acrescentou novos conceitos que já eram estudados nos primeiros casos para a percepção da psicopatia nas fases iniciais da vida, como a falta de remorso ou culpa, a falta de empatia e falta de preocupação com desempenho no trabalho ou na escola.

Os padrões de caracterização dos indivíduos com comportamentos antissociais estão relacionados a perspectiva de diagnósticos presentes no DSM- IV-TR e DSM-V, no qual se aperfeiçoaram ao longo dos anos, mas levando sempre como base a escala PCR-L (Psychopathy Checklist-Revised)¹⁰ criada por Lykken(1957) que possui 20 perguntas de um entrevista semiestruturada, com base numa escala Likert de três pontos (0 = Não se aplica; 1 = Presente em certa medida; 2 = Definitivamente presente).

A entrevista visa identificar características psicopáticas nos indivíduos, através de suas respostas e seu comportamento, a falta de remorso ou culpa, a falta de objetivos a longo prazo, o comportamento delinquente, e a violência.

Mais tarde Robert Hare¹¹, aprimora esse *Checklist* em uma estrutura de dois fatores, sendo o primeiro atribuído aos traços interpessoais e afetivos e o segundo a traços impulsivos e antissocial (HARE,1990). Entretanto, com as divergências em definir um perfil para o indivíduo psicopata surgiram modelos alternativos de diagnósticos, como o de Cooke e Michie (2001) onde criaram um modelo de hierarquia de diagnóstico com três fatores (interpessoal, afetivo e impulsivo).

Por outro lado, os estudos de Hare (2003) e Vitacco (2005), Rogers (2005), Neumann (2005),

⁸ Heinrich Hermann Robert Koch foi um médico, patologista e bacteriologista alemão. Foi um dos fundadores da microbiologia e um dos principais responsáveis pela actual compreensão da epidemiologia das doenças transmissíveis.

⁹ Emil Kraepelin foi um psiquiatra alemão e é comumente citado como o criador da moderna psiquiatria e genética psiquiátrica. Kraepelin defendia que as doenças psiquiátricas são principalmente causadas por desordens genéticas e biológicas.

¹⁰ O PCL-R é um instrumento instituído por Robert Hare para aferir o grau de psicopatia ou de antissocialidade de um indivíduo. É utilizado nesse método um questionário que contém 20 perguntas. Cada item é pontuado por uma escala numérica de 1 a 2 pontos (0 para “não”, 1 para “talvez/ em algum aspecto” e 2 para “sim”).

¹¹ Robert D. Hare O.C. (Calgary, 1934) é um psicólogo do Canadá, especialista em psicologia criminal e psicopatia. Publicou, entre outras obras, "Psychology of Criminal Investigations", "International Handbook on Psychopathic Disorders and the Law" e "Snakes in Suits".

Harrison (2005) e Vicente (2005), “optaram em manter os itens relacionados aos comportamentos criminosos em uma tabela composta de quatro itens, quais sejam: interpessoal, afetivo, impulsivo e antissocial”. Impende referir que esse trabalho é defendido nos estudos de Hare e Neumann (2008), “onde apontam que a antissociabilidade é historicamente um elemento intrínseco no conceito e no diagnóstico da psicopatia”.

Nessa perspectiva, a Classificação Internacional de Doenças (CID) grande aliada na tradução e diagnósticos de doenças entre os profissionais da saúde, atribui o comportamento antissocial através do DSM-V (2013) ao código CID nº 301.7 que classifica da seguinte forma:

CID-301.7 Transtorno de Personalidade Antissocial Característica essencial: padrão invasivo de desrespeito e violação dos direitos dos outros, que inicia na infância ou começo da adolescência e continua na idade adulta. Sinônimos: psicopatia, sociopatia ou transtorno da personalidade antissocial.

Desse modo, devidamente caracterizado o indivíduo com comportamentos antissocial, abordar-se-á a culpabilidade presente no Código Penal e sua atribuição ao indivíduo psicopata.

2.A TEORIA DA CULPABILIDADE FRENTE AOS LAUDOS MÉDICOS

No passado a crença era baseada nas entidades místicas, e aqueles que provocassem a ira dos Deuses eram levados ao julgamento pela sociedade com intuito de amenizar o importuno causado a estes e, em razão disso, foi criado o instituto do “crime” e da “pena”. O castigo infligido era o sacrifício da própria vida do transgressor ou a “oferenda” de objetos valiosos. Para os hebreus, a Lei do Talião - “olho por olho e dente por dente”, foi substituída pela prisão perpétua com trabalhos forçados. Para os germânicos, não havia distinção entre dolo e culpa e caso fortuito, determinando-se a punição do autor do fato sempre em relação ao dano causado. No processo, vigoravam as “ordálias” ou “juízos de Deus” (prova de água fervente, de ferro em brasa) e os duelos judiciais, com os quais se decidiam os litígios, “pessoalmente ou através de lutadores profissionais”. Ainda no direito canônico, surgido entre a era romana e germânica, “a jurisdição eclesiástica, entretanto, era infensa à pena de morte, entregando-se o condenado ao poder civil para a execução¹².”

No Brasil, com a independência e a Constituição de 1824, surgiu o Código Criminal do Império. De índole liberal, o Código Criminal (o único diploma penal básico que vigorou no Brasil por iniciativa do Poder Legislativo e elaborado pelo Parlamento), era o início da individualização da

¹² MIRABETE, Julio Fabbrini, Manual de direito penal. 2 ed. São Paulo: Atlas, 1986.

pena, com a existência de atenuantes e agravantes e estabelecia um julgamento para os menores de quatorze anos. Conforme leciona Mirabete: “A pena de morte, a ser executada pela força, só foi aceita após longos acalorados debates no Congresso e visava coibir a prática de crimes pelos escravos”¹³.

Após a proclamação da República, surgiu a designação do Código Penal, que aboliu a pena de morte, criando o sistema de cárcere, considerado na época uma evolução na legislação penal. Entretanto, o referido ordenamento era mal sistematizado e, “por isso, foi modificado por inúmeras leis até que, dada a confusão estabelecida pelos diplomas legais, foram todas reunidas na Consolidação das Leis Penais, pelo Decreto nº 22.213, de 14 de dezembro de 1932”. No ano de 1940 passou a vigorar o Código Penal Brasileiro, que até hoje rege os ditames penais de nossa população, conceituado por Júlio Fabbrini Mirabete¹⁴:

É uma legislação eclética, em que aceitam os postulados das escolas Clássica e Positiva, aproveitando-se, regra geral, o que de melhor havia nas legislações modernas de orientação liberal, em especial nos códigos italiano e suíço. Seus princípios básicos, conforme assinala Heitor Costa Junior, são: a adoção do dualismo culpabilidade-pena e periculosidade-medida de segurança; a consideração a respeito da personalidade do criminoso; a aceitação excepcional da responsabilidade objetiva.

Diante disso, a aceitação da teoria do crime mais comum de nosso ordenamento se dá através de três elementos: (I) a tipicidade; (II) a antijuricidade (ilicitude) e (III) a culpabilidade. A teoria tripartida considera que para que um acontecimento seja considerado antijurídico deve preencher os pressupostos de tipicidade, ilicitude e culpabilidade, tendo este último como subsídio essencial na constituição do crime, em razão de que se não é possível atribuir a culpabilidade a um indivíduo, não existe crime.

Nas palavras de Cezar Roberto Bitencourt¹⁵ onde cita Welzel, leciona:

O próprio Welzel, na sua revolucionária transformação da teoria do delito, manteve o conceito analítico de crime. Deixa esse entendimento muito claro ao afirmar que o conceito de culpabilidade acrescenta ao da ação antijurídica tanto de uma ação dolosa como não dolosa um novo elemento, que é o que a converte em delito. Com essa afirmação Welzel confirma que, para ele, a culpabilidade é um elemento constitutivo de crime, sem a qual este não se aperfeiçoa.

Entretanto, entende-se que a culpabilidade é o ato de atribuir o fato antijurídico a um indivíduo capaz, esse último, elemento principal do presente capítulo. No tocante à culpa é o desvio

¹³ MIRABETE, Julio Fabbrini, Manual de direito penal.

¹⁴ MIRABETE, Julio Fabbrini, Manual de direito penal. p.86

¹⁵ BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal: parte especial (vol. 4). 3. ed. revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 241.

de conduta do indivíduo.

Em razão disso, surgiu diversas teorias que tentam explicar a atribuição da culpa ao indivíduo: a teoria psicológica diz que a culpabilidade tem como elementos a imputabilidade e o elemento subjetivo, ou seja, dolo ou culpa. A teoria normativa por outro lado entende que a culpabilidade tem como requisitos a imputabilidade, o elemento subjetivo e a exigibilidade de conduta diversa. A teoria normativa pura, por sua vez, por ser finalista, entende que o elemento subjetivo deve ficar na conduta, pertencendo a culpabilidade a imputabilidade, potencial consciência da ilicitude e exigibilidade de conduta diversa. “A teoria limitada trás os elementos da teoria normativa pura além das discriminantes putativas”, conforme leciona MASSON¹⁶.

Dentro da teoria do delito, temos a imputabilidade, que caracteriza a capacidade de culpar o indivíduo que cometeu o crime. Contudo, na inimputabilidade o autor da conduta não é capaz de estar em ciência de seus atos, com isso, tem sua culpabilidade excluída ou diminuída por se tratar de uma doença mental. No que diz o Código Penal Brasileiro¹⁷:

Art. 26 - É isento de pena o agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento

Parágrafo único - A pena pode ser reduzida de um a dois terços, se o agente, em virtude de perturbação de saúde mental ou por desenvolvimento mental incompleto ou retardado não era inteiramente capaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

Com essa normativa penal, temos a semi-imputabilidade que não exclui a culpa do indivíduo, apenas adota medidas que façam sua pena ser diminuída conforme o entendimento do magistrado, cabendo a ele analisar o laudo médico e aplicar a medida de segurança mais adequada ou reduzir a sua pena conforme a lei.

Para que se tenha uma sentença penal mais precisa e correta, é fundamental que seja identificado a patologia do criminoso, se o mesmo sofre de um desenvolvimento mental retardado ou incompleto, transtorno de personalidade ou alguma outra perturbação relacionada, para que seja considerado culpável ou não da prática de um delito.

No tocante à psicopatia, a divergência em (in) imputar a culpabilidade ao agente que comete o crime faz com que este problema se torne um fator relacionado a reincidência o indivíduo na prática de delitos.

¹⁶ MASSON, Cleber. Direito penal, volume 1, parte geral: (arts. 1º a 120) / Cleber Masson. — 10. ed. — Método, 2015.

¹⁷BRASIL. Decreto-Lei Nº 2848, de 07 de Dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm. Acesso: 13 abr. 2022.

Nas palavras de Hélio Gomes¹⁸, associa o tratamento ao psicopata da seguinte forma:

O psicopata deveria, tal como o doente mental, ser isento de pena, mas obrigatoriamente sujeito à medida de segurança, pelo tempo que fosse necessário ao desaparecimento dos fatores que condicionam sua alta periculosidade, ou, em caso de este não desaparecer, enquanto viver.

Desse modo, em nada seria afetado a defesa social com este procedimento, porque o psicopata criminoso seria sempre segregado do meio, contra o qual atentou Gomes. Nessa linha, a imputabilidade segundo Damásio de Jesus baseia-se em três fatores o biológico, o sistema psicológico e o sistema biopsicológico, onde são analisados diferentes fatores de imputar ou não o delito, o qual o autor¹⁹ explica esses fatores de imputabilidade:

De acordo com o sistema biológico, leva-se em conta a causa e não o efeito. Condiciona a imputabilidade à inexistência de doença mental, de desenvolvimento mental deficiente e de transtornos psíquicos momentâneos. Assim, se o sujeito é portador de doença mental e pratica um fato típico e antijurídico, pela circunstância de ser doente é considerado inimputável, não importando que a causa tenha excluído ou diminuído a capacidade de compreensão ou de determinação da conduta delituosa. Para o sistema psicológico, o que importa é o efeito e não a causa. Leva em conta se o sujeito, no momento da prática do fato, tinha condição de compreender o seu caráter ilícito e de determinar-se de acordo com essa compreensão ou não. Se o agente não tinha capacidade de compreensão ou determinação, é considerado inimputável, sem que seja necessário precisar sua causa. O sistema biopsicológico é constituído dos dois primeiros. Toma em consideração a causa e o efeito. Só é inimputável o sujeito que, em consequência da anomalia mental, não possui capacidade de compreender o caráter criminoso do fato ou de determinar-se de acordo com essa compreensão. A doença mental, p. ex., por si só não é causa de inimputabilidade. É preciso que, em decorrência dela, o sujeito não possua capacidade de entendimento ou de autodeterminação.

Nesse aspecto, nota-se que o sistema penal brasileiro para tratar de imputabilidade adota o sistema biopsicológico, uma vez que, sua normativa esclarece que para ser inimputável o indivíduo deve estar fora da capacidade mental de compreender o ato delituoso. Em razão disso, para determinar que o indivíduo esteja fora de sua normalidade mental, é necessário um laudo psiquiátrico para compreender o discernimento do criminoso no momento do crime.

Nessa perspectiva explica Robert Hare²⁰:

[...] assassinos psicopatas não são loucos, de acordo com padrões psiquiátricos e jurídicos aceitáveis. Seus atos resultam não de uma mente perturbada, mas de uma racionalidade fria e calculista, combinada com uma deprimente incapacidade de tratar os outros como seres humanos, de considerá-los capazes de pensar e sentir. Esse comportamento moralmente

¹⁸ GOMES, Hélio. Medicina Legal. 5. ed., vol. 3. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos, 1981. p.198.

¹⁹ DAMÁSIO. Evangelista de Jesus. Direito Penal: Parte Geral. 21ª edição: Editora Saraiva, 1998. p. 543.

²⁰ HARE, Robert. Sem consciência: o mundo perturbador dos psicopatas que vivem entre nós. Porto Alegre: Atmed, 2013. p. 18.

incompreensível exibido por uma pessoa aparentemente normal nos deixa desnorteados e impotentes.

Em razão disso, a linha entre loucura e psicopatia não estão entrelaçadas. Diz-se isso porque o termo loucura encontra-se ligado aos ditos populares da sociedade. Por outro lado, a psicose atribui-se aos indivíduos que possuem alucinações e delírios sem a noção do certo e o errado, aos quais a inimputabilidade penal deve abranger.

Entretanto, a psicopatia se afasta dos aspectos da psicose, uma que não apresenta alucinações ou delírios, outra que o indivíduo estaria na maioria das vezes ciente do ato praticado, e em alguns casos o ilícito praticado poderia saciar seu prazer. Desse modo, é de extrema relevância a importância do diagnóstico médico para diferenciar um caso de outro. Em razão disso, o perito médico que analisará o caso específico “torna-se um juiz”, pois estará em sua perícia a responsabilidade do indivíduo e sua capacidade de atribuição da culpa pelo delito.

Com isso, Michel Landry²¹ leciona que:

Alguns objetarão que os juízes e os jurados têm a possibilidade de tomar esses elementos em consideração no decurso do processo e de conceder, eventualmente ao acusado o benefício das circunstâncias atenuantes. Isso não impede que o parecer presumidamente competente de um perito, aureolado do prestígio inerente a todo homem de ciência, pesará fortemente no momento do veredicto. E não é seguro que o tribunal atribua esses fatores não patológicos toda a importância que merecem, depois que o psiquiatra tenha solenemente declarado o acusado inteiramente responsável por seus atos.

O laudo pericial se torna de extrema importância, visto que seu diagnóstico incidirá sobre a responsabilidade penal do indivíduo, podendo ser motivo de culpa, de atenuante, de medidas restritivas e de reinserção na sociedade. Nesta senda, Sérgio Carrara²² explica:

Os crimes que clamam pelas considerações médicas parecem possuir uma outra estrutura, pois dizem respeito, primordialmente, a subversão escandalosa de valores tão básicos que se pretende estejam enraizados na própria “natureza humana” amor filial, amor materno ou piedade frente a dor e ao sofrimento humano. Desta maneira, não é surpreendente que tais subversões, tão radicais e escandalosas, coloquem em questão a própria “humanidade” de parricidas, infanticidas, assassinos cruéis, sendo mais bem interpretadas no contexto das selvagerias da natureza mais afeitas, portanto a abordagem das ciências biológicas ou naturais.

²¹ LANDRY, Michel. O Psiquiatra no Tribunal: o processo da perícia psiquiatra em justiça penal. Trad. Jurema Franco Camargo. São Paulo: Pioneira/EDUSP, 1981. p.62.

²² CARRARA, Sérgio. Crime e Loucura: o aparecimento do manicômio judiciário na passagem do século. Rio de Janeiro: EdUERJ; São Paulo: EdusP, 1998. Classificação DSM-4. Disponível em: <http://www.psiquiatriageral.com.br/dsm4/dsm_iv.htm>. Acesso em: 12 abr. 2022.

Em razão disso, destaca-se e analisa-se o julgado abaixo do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJRS²³):

APELAÇÃO CRIME. DOS CRIMES CULPOSOS E DOLOSOS CONTRA A PESSOA. RÉU INIMPUTÁVEL. CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS DE OFÍCIO. APLICAÇÃO DE MEDIDA DE SEGURANÇA. APELO

MINISTERIAL. Conforme consta no laudo psiquiátrico juntado aos autos, o acusado revela histórico de psicopatologia mental grave, bem anterior ao fato em exame, ocasião em que, após ser preso por matar a própria mãe, foi internado no IPF e liberado em 2003. O quadro de loucura apresentado pelo acusado coloca em risco a sociedade, merecendo a imposição de medida de segurança e a consequente nova internação no IPF. Caso dos autos em que deve ser concedido habeas corpus de ofício para absolver o acusado, aplicando-se medida de segurança, por se tratar de indivíduo inimputável.

O julgado acima demonstra a aplicação da medida de segurança, ou seja, a decisão do magistrado foi construída baseada no laudo médico, atribuindo ao indivíduo medida alternativa de pena e, posteriormente, concedendo o *habeas corpus*.

Na sequência da análise acima, nota-se a fragilidade e o desconhecimento do magistrado com as práticas imorais dos indivíduos com comportamentos antissociais, atribuindo aos mesmos o termo de “loucura”. Tal loucura estaria colocando em risco a sociedade, justificando assim a aplicabilidade da medida de segurança ao criminoso.

O juiz não possui o conhecimento técnico a respeito da psicopatia e suas nuances, por essa razão, o caso foi submetido à apreciação de perícia técnica especializada médico especialista em comportamento antissocial. Com isso, o magistrado baseou sua decisão no laudo médico, todavia a justificativa de sua decisão coloca em risco a segurança jurídica, pois é dever do judiciário o tratamento e os termos adequados para imposição das penas e medidas de segurança cabíveis em cada caso.

Nessa linha, Zaffaroni e Pierangeli²⁴ explicam:

Temos observado que a incapacidade psíquica para compreender a antijuridicidade de uma conduta não pode ser determinante mediante o simples etiquetamento do indivíduo dentro de uma entidade nosotóxica, mas que se requer a valoração do esforço que a pessoa devia realizar para compreender a antijuridicidade, tarefa que incumbe ao juiz e a respeito da qual o perito só deve ilustrar, sendo o diagnóstico um simples dado informativo. Uma inadequada prática judiciária permite aos peritos concluir seus laudos afirmando ou negando tivesse o sujeito compreendido a criminalidade do ato. Semelhante afirmação usurpa a função

²³ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL. Apelação Crime nº 70030639447. Lex: Jurisprudência do TJRS, Rio Grande do Sul, 2009.

²⁴ ZAFFARONI, Eugênio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. Manual de Direito Penal Brasileiro. V. 1: parte geral 7ª ed. rev. Atual 2ª tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 541.

judicial, que é a única a que incumbe a determiná-lo, por se tratar-se de um grau de exigibilidade e não de uma simples comprovação técnico-médica.

Em conta disso, o laudo médico deve apenas servir como um auxílio técnico informativo para qualificar a capacidade de discernimento do criminoso no momento do crime. De tal modo, a conduta antijurídica deve ser apreciada pelo magistrado de forma que aplique a decisão baseada no conhecimento das normas jurídicas, e não na simples convicção do perito médico.

Desse modo, é imprescindível os ensinamentos de Michel Foucault²⁵:

Temos pois, no total, um sistema em partida dupla, médico e judiciário, que se instaurou a partir do século XIX e do qual o exame, com seu curiosíssimo discurso, constitui a peça de certo modo central, a pequena cavilha, infinitamente fraca e infinitamente sólida, que mantém de pé o conjunto[...] Parece-me que o exame médico-legal, tal como o vemos funcionar agora, é um exemplo particularmente notável da irrupção ou, mais verossimilmente, da insidiosa invasão da instituição judiciária e da instituição médica, exatamente na fronteira entre duas, por certo mecanismo que, justamente, não é médico e não é judiciário. Se falei tão detidamente do exame-médico-legal, foi para mostra, de um lado que, ele fazia a junção, que ele cumpria a função de costura entre o judiciário e o médico.

Nesse sentido, os ensinamentos do Foucault demonstram que os laudos médicos estão servindo como base primordial das decisões do judiciário desde o século passado, interligados de maneira que a falta de um se tornaria inviável a existência do outro. Em conta disso, as delegações dos atos decisórios estão dependentes de laudos médicos, colocando em riscos a ideia inicial do modelo jurídico-penal moderno, onde o ponto central é a separação do direito e moral, baseado nas premissas do delito, onde visa os possíveis danos a terceiros, do processo, onde visa que o magistrado não deve levar em consideração a personalidade do criminoso, mas aos fatos imputados e comprovados nos autos do processo, a motivação da pena, que visa a justificativa das decisões, onde não devem ser baseadas em matéria e interesses morais.

Ainda nesse ponto, Foucault crítica²⁶:

Ao longo de todo o processo penal, e da execução da pena, prolifera toda uma série de instâncias anexas. Pequenas justiça e juízes paralelos se multiplicaram em torno do julgamento principal: peritos psiquiátricos ou psicológicos, magistrados da aplicação das penas, educadores, funcionários da administração penitenciária fracionam o poder legal de punir, [...] A partir do momento em que se deixa a pessoa que não são os juízes da infração o cuidado de decidir se o condenado “merece” ser posto em semiliberdade ou liberdade condicional, se eles podem pôr um termo à sua tutela penal, são sem dúvidas mecanismos de punição legal que lhes são colocados entre as mãos e deixados a sua apreciação; juízes anexas, mas juízes de todo mundo.

²⁵ FOUCAULT, Michel. Os Anormais: Curso no Collège de France(1974-1975). Trad. Eduardo Brandão. 1. Ed.2. tir. São Paulo: Martins Fontes, 2001. p. 51.

²⁶ FOUCAULT, Michel. Vigiar e Punir: História de Violência nas Prisões. Trad. Raquel Ramalhe. 35.ed. Petrópolis: Editora Vozes, 2008. p.22.

A crítica de Foucault encontra-se voltada para diversas intervenções alheias ao fato principal do processo penal, considerando que ao longo da demanda jurídica o indivíduo passa por diversas justiças e juízos paralelos que podem determinar sua liberdade ou seu cárcere. Nesta senda, analisar-se-á o julgado abaixo do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJRS) em razão do agravo em execução que ensejava a progressão de regime de pena²⁷:

AGRAVO EM EXECUÇÃO. PROGRESSÃO DE REGIME. CONDIÇÕES

SUBJETIVAS. A progressão de regime assenta-se na conjugação favorável dos requisitos objetivos e subjetivos a informarem modificação de comportamento e condições que permitam ao apenado ser transferido de regime mais rigoroso a outro menos rigoroso, em gradual reinserção no meio social. Hipótese na qual o preso ostenta atestados carcerários de conduta plenamente satisfatória, consignando, a psicóloga, que a boa conduta deriva apenas da contenção, constatando quadro clínico de psicopatia. Apenado que narra com extrema frieza o latrocínio cometido, sem traços de arrependimento. Adentrou na casa da vítima, senhora de avançada idade e que era sua amiga, a pretexto de consertar um aparelho de DVD, levando consigo seu filho de 4 anos de idade, mesmo sabendo a cena de horror de criança iria presenciar, não havendo nenhuma dúvida do grau de periculosidade desse indivíduo, a qual não restou abrandada pelo encarceramento, ainda representando sério risco a si mesmo e à sociedade, não tendo a mínima condição de ingressar em regime mais brando. Mazelas do sistema penitenciário que não servem a lastrear a concessão de benefícios. Decisão indeferitória mantida.

Nota-se que no julgado acima se baseiam nos ensinamentos críticos de Michel Foucault, onde as intervenções aleias ao caso principal interferem nitidamente na decisão magistral. O juiz expõe claramente em sua decisão que o criminoso não possui condições de ressocialização em sociedade, pois representa risco para si próprio e para terceiros, baseando-se em laudos anteriores que verificou no indivíduo a frieza no latrocínio cometido, sem traços de arrependimento, diagnosticando como psicopata.

Em razão disso, as diversas críticas inerentes à medicina psiquiátrica legal encontram-se voltadas às incertezas de um diagnóstico preciso sobre a personalidade e discernimento do indivíduo, devido ao fato de existirem diversas características e definições acerca da personalidade. Em conta disso, como já mencionado ao longo do presente trabalho, a caracterização do transtorno antissocial - também conhecido como psicopatia - é baseado na doutrina do Código Internacional de Doenças (CID) e no Manual de Diagnóstico Psiquiátrico (DSM), onde são levados em considerações os diversos aspectos comportamentais, físicos, sentimentais e familiares que levam ao diagnóstico do criminoso.

Desse modo a complexidade das análises e diagnose do CID e do DSM, torna-se principal

²⁷ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL. Agravo em Execução nº 70014736821. Lex: Jurisprudência do TJRS, Rio Grande do Sul, 2006.

ponto da divergência jurídica, pois os inúmeros diagnósticos psíquicos que é possível atribuir ao agente criminoso, colocam insegurança no acolhimento do laudo médico. O objetivo do laudo médico é determinar a capacidade mental e de discernimento do agente para que seja avaliado sua culpabilidade para imputar ou não a medida de segurança ou sentença penal cabível.

Não há dúvidas de que o laudo médico psiquiátrico é fundamental para a decisão magistral. Todavia, não deve o magistrado basear-se somente nesses critérios periciais, visto que por mais embasada que seja a perícia não existe uma certeza de diagnóstico incontestável.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Dos estudos realizados para o desenvolvimento da presente pesquisa, deduz-se que o indivíduo diagnosticado com transtorno antissocial denominado psicopatia é na maioria das vezes visivelmente uma pessoa “normal” inserida na sociedade, com aparência sedutora e de fácil adaptação e persuasão. Entretanto, na maioria dos casos, a psicopatia não é considerada doença mental, eis que não apresenta sintomas como alucinações, demência e delírios. Essas características a distingue das demais enfermidades mentais como, por exemplo, a esquizofrenia, posto que não possui padrões específicos de comportamento, de retardo no desenvolvimento mental e motor.

Todavia, a sociedade contemporânea associa o termo psicopata aos indivíduos que cometem crimes cruéis, isto é, que exaurem os limites de humanidade impostos socialmente. Em conta disso, o comportamento antissocial-psicopatia não se trata apenas de indivíduos criminosos, mas também daqueles compreendidos como “normais” e que, facilmente, podem estar inseridos no ambiente de trabalho, na política, na sociedade em geral, não possuindo escrúpulos, ética e moralidade para atingir seus objetivos.

Analisando a criminalidade e a imputabilidade penal nos crimes praticados por indivíduos diagnosticados com transtorno antissocial-psicopatia, compreende-se que a atribuição da culpa pelo fato delituoso encontra-se associada à capacidade de discernimento mental no momento do ato criminoso, ou seja, se o indivíduo está ciente de todas as suas práticas antijurídicas. Em razão disso, a teoria tripartida do crime está associada aos elementos da tipicidade, da ilicitude e da culpabilidade. A culpabilidade é o ponto central da atribuição da prática criminosa ao indivíduo, pois a atribuição da imputabilidade ou semi-imputabilidade, conforme o Art. 26 do Código Penal, depende da capacidade do indivíduo entender o caráter ilícito do fato.

Desse modo, observou-se que em muitos casos os indivíduos psicopatas estão completamente cientes de seus crimes cruéis sem o sentimento de remorso, compaixão e empatia

para concretizarem seus objetivos ou simplesmente para saciar o seu mero prazer. Essa capacidade de entender o ilícito praticado no momento do crime é motivo de muita divergência nas decisões dos tribunais, tendo em vista que alguns atribuem a normativa do Art. 26 do Código Penal, aplicando a medida de segurança como sanção penal e outros aplicam a pena conforme o crime cometido.

Com isso, apresenta a necessidade de um perito médico especializado em comportamento antissocial para a elaboração do laudo médico/pericial, instrumento documental que deve servir como auxílio informativo em cada caso específico. Esse laudo médico deve, necessariamente, abordar as questões de capacidade de compreensão do que é certo e errado no momento da consumação do crime pelo agente. Contudo, a discricionariedade das decisões dos juízes encontra-se associadas ao fato de que alguns usam como único e exclusivamente nos laudos médicos para a construção de sua decisão.

É importante destacar ainda, que os laudos médicos apresentam peso significativo nas decisões dos tribunais. Diz-se isso porque muitas vezes a função de julgar o caso concreto é alterada, colocando na mão dos médicos peritos a função de julgador, eis que é por estes confeccionado o laudo médico avaliativo acerca das condições psíquicas do acusado.

A realidade apresenta a fragilidade das decisões dos tribunais em não saber lidar com os indivíduos com transtorno antissocial-psicopatia. Em conta disso, acarreta diversas problemáticas jurídicas e sociais, dentre as quais pode-se destacar a insegurança jurídica e a reincidência de criminosos altamente perigosos na sociedade.

Entende-se que essa problemática é gerada devido à falta de legislação penal no ordenamento jurídico brasileiro que trate os indivíduos com transtorno antissocial-psicopatia de forma adequada. Em razão disso, muitos doutrinadores apontam algumas soluções para esses problemas penais e sociais, as quais indicam desde o isolamento dos criminosos psicopatas dos demais encarcerados até a prisão perpétua.

Por fim, compreende-se que solução mais adequada, dentro da realidade brasileira e que se encontra em conformidade com a Carta Magna, consiste em adotar o psicopata dentro do Código Penal diferenciando-o dos doentes mentais. Ademais, a criação de penitenciárias destinadas a estes indivíduos diagnosticados com comportamentos antissociais, afastando-os dos criminosos comuns solucionando o problema da persuasão sobre os presos triviais a cometer crimes cruéis sendo massa de manobra, também consiste em uma das alternativas mais adequadas e possíveis de implantação na legislação penal brasileira.

REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

BRASIL. Decreto-Lei Nº 2848, de 07 de Dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03decreto-lei/Del2848compilado.htm. Acesso:13 abr 2022.

BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de Direito Penal – Parte Geral, v.1. 17ªEd. SãoPaulo: Saraiva, 2012.

BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal: parte especial (vol. 4). 3. ed. revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2008.

CARRARA, Sérgio. Crime e Loucura: o aparecimento do manicômio judiciário na passagem do século. Rio de Janeiro: EdUERJ; São Paulo: EdusSP, 1998. Classificação DSM-4, disponível: <http://www.psiquiatriageral.com.br/dsm4/dsm_iv.htm>. Acesso em: 12 abr. 2022.

CLECKLEY, Hervey. The Mask of Sanity – an attempt to clarify some issues about theseo called psychopathic personality. 5 ed. Emily Cleckley (private printing for non-profit educational use), 1941/1988.

COELHO, Alexs Gonçalves; PEREIRA, Thaís Andréia et al. A responsabilidade penal do psicopata à luz do ordenamento jurídico penal brasileiro. Imputabilidade x semi-imputabilidade. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 22, n. 5151, 8 ago. 2017. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/59573>> Acesso em: 15 mar. 2022.

COOKE, D. J., Kosson, D. S., & Michie, C. (2001). Psychopathy and ethnicity: Structural, item, and test generalizability of the Psychopathy Checklist--Revised (PCL- R) in Caucasian and African American Participants. *Psychological Assessment*, 13(4).

DAMÁSIO. Evangelista de Jesus. Direito Penal: Parte Geral. 21ª edição: Editora Saraiva, 1998.

EÇA, Antônio José. Roteiro de psiquiatria forense. São Paulo: Saraiva, 2010.

FOUCAULT, Michel. Os Anormais: Curso no Collège de France (1974-1975). Trad. Eduardo Brandão. 1. Ed. 2. tir. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

FOUCAULT, Michel. Vigiar e Punir: História de Violência nas Prisões. Trad. Raquel Ramalhete. 35. ed. Petrópolis: Editora Vozes, 2008.

GOMES, Hélio. Medicina Legal. 5. ed., vol. 3. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos, 1981.

HARE, Robert. Sem consciência: o mundo perturbador dos psicopatas que vivem entre nós. Porto Alegre: Atmed, 2013.

HARE, R.D. The Hare psychopathy checklist revised. Manual. Multi – Health System. United States, Canadá (1991).

HARE, R. D. The Hare psychopathy checklist. Revised manual, 2nd ed. Toronto, Multi-Health Systems (2003).

HARE, R. D. (2003). Manual for the Revised Psychopathy Checklist (2nd edition). Toronto, Canadá: Multi-Health Systems.

- HARE, R. D., & NEUMANN, C. S. (2008). Psychopathy as a Clinical and Empirical Construct. *Annual Review of Clinical Psychology*, 4(1), 217- 246. doi:10.1146/annurev.clinpsy.3.022806.091452
- HARE, R. D., & NEUMANN, C. S. (2010). The role of antisociality in the psychopathy construct: Comment on Skeem and Cooke (2010). *Psychological Assessment*, 22(2), 446-454. doi:10.1037/a0013635
- HARE, Robert D. Without conscience (sin consciencia): el inquietante mundo de los psicopatas que nos rodean. Publicado em inglês, em 1993, por The Guilford Press, NuevaYork y Londres. Tradução por Rafael Santandreu.
- HARE, Robert D. Sem Consciência: o Mundo Perturbador dos Psicopatas que Vivem Entre Nós. Tradução: Regina de Sales; revisão técnica: José G.V Taborda- dados eletrônicos- Porto Alegre: Artmed, 2013.
- LANDRY, Michel. O Psiquiatra no Tribunal: o processo da perícia psiquiátrica em justiça penal. Trad. Jurema Franco Camargo. São Paulo: Pioneira/EDUSP, 1981.
- MASSON, Cleber. Direito penal, volume 1, parte geral: (arts. 1º a 120) / Cleber Masson. — 10. ed. — Método, 2015.
- MIRABETE, Julio Fabbrini, Manual de direito penal, 2 ed.- São Paulo: Atlas, 1986.
- _____, Julio Fabbrini; FABBRINI, Renato N. Manual de direito penal, volume 1: parte geral, arts. 1º a 120 do CP. 26 ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2010
- VITACCO, M. J.; ROGERS, R.; NEUMANN, C. S.; HARRISON, K. S.; VINCENT, G. (2005). A Comparison of Factor Models on the PCL-R With Mentally Disordered Offenders: The Development of a Four-Factor Model. *Criminal Justice and Behavior*, 32(5), 526-545. doi:10.1177/0093854805278414
- VITACCO, M. J.; NEUMANN, C. S.; JACKSON, R. L. (2005). Testing a four-factor model of psychopathy and its association with ethnicity, gender, intelligence, and violence. *Journal of Consulting and Clinical Psychology*, 73(3), 466-76. doi:10.1037/0022-006X.73.3.466
- SKEEM, J. L.; COOKE, D. J. (2010a). Is criminal behavior a central component of psychopathy? Conceptual directions for resolving the debate. *Psychological Assessment*, 22(2), 433-445. doi:10.1037/a0008512
- ZAFFARONI, Eugênio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. Manual de Direito Penal Brasileiro. V. 1: parte geral 7ª ed. rev. Atual 2ª tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

A CRISE HUMANITÁRIA NO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO: UMA VISÃO SOBRE A FRATERNIDADE E DIREITOS HUMANOS

Wedner Costódio Lima¹

Isabel Cristina Motta²

Tatiane da Silva Brandão³

RESUMO

A desestruturação do sistema prisional ocasiona o descrédito da prevenção e reabilitação do apenado diante um ambiente hostil e degradante, cujos fatores culminaram para que chegasse a um precário sistema prisional, aliado a ausência de estrutura próprias para a reintegração do indivíduo ao convívio social, além de problemas antigos, como a superlotação e dificuldade de enfrentamento aos poderes paralelos. O poder ao emanar do povo e eleger sua representação, garantiu que nenhum ato governamental poderia frustrar ou impedir que os objetivos do Estado, assim como, a violação a Direitos Humanos. Desta forma, o direito interno visa efetivar a punição imposta, mas da mesma forma assegurar mecanismos de humanização do preso, para assim prepará-lo para retornar ao meio social. No entanto, como desafio contemporâneo surge um questionamento: Ao analisar o princípio da fraternidade, sob aa ótica do sistema de Direitos Humanos, examinando a situação atual do sistema carcerário brasileiro acredita-se na necessidade de readaptação e humanização na aplicação do direito penal, obtendo uma perspectiva de ressocialização humanizada? A importância da discussão do tema no cenário do constitucionalismo contemporâneo é identificada a partir da necessidade de dar efetividade a proteção dos direitos humanos diante o quadro desastroso do cumprimento de penas no sistema prisional obstaculizando o retorno ao convívio social.

Palavras-chave: Direitos Humanos; Fraternidade; Sistema Prisional.

ABSTRACT

The destructuring of the prison system causes the discredit of the prevention and rehabilitation of the convict in the face of a hostile and degrading environment, whose factors culminated in him reaching a precarious prison system, combined with the absence of proper structure for the reintegration of the individual to social life, in addition to old problems, such as overcrowding and difficulty in facing parallel powers. The power emanating from the people and electing their representation, ensured that no governmental act could frustrate or prevent the State's objectives,

¹ Mestre em Direito, UNISC. (2017) Pós-graduado em Direito Penal e Processo Penal pela Faculdade de Direito Damásio de Jesus (2014). Graduado em Direito pela Universidade Luterana do Brasil (2011). Advogado Criminalista. Membro da comissão da advocacia criminal da OAB/SMA. Atualmente desenvolve estudos na seara do Direito internacional dos Direitos Humanos e Ativismo Judicial. Professor na Faculdade de Ciências Jurídicas de Santa Maria – UNISM. E-mail: advwednerlima@hotmail.com

² Graduanda em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas de Santa Maria – RS - UNISM. E-mail: isabelcmotta@gmail.com

³ Graduanda em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas de Santa Maria – RS - UNISM. E-mail: brandaopires2016@gmail.com

as well as the violation of Human Rights. In this way, domestic law aims to implement the punishment imposed, but also ensure mechanisms of humanization of the prisoner, in order to prepare him to return to the social environment. However, as a contemporary challenge, a question arises: When analyzing the principle of fraternity, from the perspective of the Human Rights system, examining the current situation of the Brazilian prison system, it is believed in the need for readaptation and humanization in the application of criminal law, obtaining a perspective of humanized resocialization? The importance of discussing the topic in the context of contemporary constitutionalism is identified from the need to give effectiveness to the protection of human rights in the face of the disastrous situation of serving sentences in the prison system, hindering the return to social life.

Keywords: Human Rights; Fraternity; Prison System.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como objetivo examinar a situação degradante do atual cenário do sistema prisional brasileiro na perspectiva de identificar os fatores que contribuem para as violações dos direitos humanos e a fraternidade no sistema penitenciário.

A essencialidade dos Direitos Humanos tem seu nascimento através da exigibilidade de instrumentos indispensáveis para sua efetivação, a qual se deu, pelo Princípio Democrático, reconhecido na Declaração Universal de 1948. O poder ao emanar do povo livre para a escolha de sua representação, garantiu que nenhum ato governamental poderia frustrar ou impedir que os objetivos do Estado, assim como, a violação a Direitos Humanos. Desta forma, no cenário interno legal a Lei de Execução Penal visa efetivar a punição imposta, mas assegurar mecanismos de humanização do detento, para assim prepará-lo para retornar ao meio social.

A desestruturação do sistema prisional ocasiona o descrédito da prevenção e da reabilitação do condenado, ante um ambiente cujos fatores culminaram para que chegasse a um precário sistema prisional, aliado a ausência de estrutura e mazelas antigas, como a superlotação e dificuldade de enfrentamento aos poderes paralelos.

A metodologia a ser empregada compreende o método indutivo, sendo acionadas as técnicas do referente, da categoria, dos conceitos operacionais e da pesquisa bibliográfica. As referidas fontes serão o sustentáculo teórico do trabalho, bem como instruirão a abordagem adotada, permitindo a concretização dos objetivos propostos. De tal modo, como marco, parte-se do exame e considerações iniciais sobre os direitos humanos.

1. A ESSENCIALIDADE DOS DIREITOS HUMANOS: BREVES APONTAMENTOS HISTÓRICOS

O exame histórico da consciência e essencialidade dos Direitos Humanos remonta há séculos,

diante a necessidade de adequação de medidas em favor de preceitos primários, como a dignidade humana, até então, desprezada, como expõe Comparato em seu livro a *Afirmção histórica dos Direitos Humanos*:

A eclosão da consciência histórica dos Direitos Humanos só se deu após um longo trabalho preparatório, centrado em torno da limitação do poder político. O reconhecimento de que as instituições de governo devem ser utilizadas para o serviço dos governados e não para o benefício pessoal dos governantes foi um primeiro passo decisivo na admissão da existência de direitos que, inerentes a própria condição humana, devem ser reconhecidos a todos e não podem ser havidos como mera concessão dos que exercem o poder⁴.

A concepção natural jurídica dos Direitos Humanos, como instrumento limitador do poder do Estado, surgiu historicamente ainda na antiguidade, sendo que, com o distanciamento do tempo foi ganhando robustez e significado. Percebe-se que, a primeira tentativa de proteção dos Direitos Humanos de que se têm notícias, pelo menos, de forma referencial, é o Código de Hamurabi.

Seguindo o curso da história, chega-se, então aos movimentos revolucionários do Século XVIII: a Independência dos Estados Unidos, que redundou na promulgação da Constituição Americana de 1787, e a Revolução Francesa que culminou com a Declaração do Homem e do Cidadão de 1789. Representando uma ruptura radical e substancial com o sistema político e social da época, com influência em praticamente todos os Estados. Tais movimentos fulminaram, de vez, o Estado Absolutista e implantaram, em seu lugar, o Estado Liberal.⁵

Assim, a garantia de essencialidade dos Direitos Humanos nasceu da exigibilidade de instrumentos indispensáveis para sua efetivação, a qual se deu, pelo Princípio Democrático, reconhecido na Declaração Universal de 1948. O poder ao emanar do povo livre para a escolha de sua representação, garantiu que nenhum ato governamental poderia frustrar ou impedir que os objetivos do Estado, assim como, a violação a Direitos Humanos.

E aqui vale dissertar sobre este ponto principal, a terminologia “Direitos Humanos” afigura-se como uma nova nomenclatura para o que anteriormente era conhecido como *The Rights of Man*⁶, sendo que a primeira pessoa a promover o uso da referenciada expressão foi Eleanor Roosevelt, quando descobriu, por meio de sua atividade política, que os direitos do homem não incluíam os direitos das mulheres.⁷

⁴ COMPARATO, Fabio Konder. *A afirmação histórica dos Direitos Humanos*. 7.ed, São Paulo: Saraiva, 2010. p. 53.

⁵ COELHO, Helena Beatriz Cesarino Mendes. **Políticas públicas e controle de juricidade**. Vinculação às normas constitucionais. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2010.

⁶ Tradução livre: direitos do homem.

⁷ GORCZEVSKI, Clovis. **Direitos Humanos, educação e cidadania**: Conhecer, educar, praticar. 1. ed. 2009. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2009. p.20.

Idealiza-se a definição em três balizadores que aduzem a origem do fundamento de conceituar Direitos Humanos. Em primeira análise, no sentido que os direitos estão garantidos por normas superiores. Em segundo momento, que não são concessões da sociedade política, mas nascem com o homem, e por fim, sua natureza fundamental diante sua universalidade. Gorczevcki destaca que:

Segundo Cranston foi na década de 1940 que Eleanor Roosevelt promoveu o uso da expressão *human rights* (Direitos Humanos) quando descobriu, através de sua atividade política, que os direitos dos homens não incluíam os direitos das mulheres. Trata-se de uma forma abreviada e genérica de se referir a um conjunto de exigências e enunciados jurídicos que são superiores aos demais direitos, quer por entendermos que estão garantidos por normas jurídicas superiores, quer por entendermos que são direitos inerentes ao ser humano. Inerentes no sentido de que não são meras concessões da sociedade política, mas nascem com o homem, fazem parte da própria natureza humana e da dignidade que lhe é intrínseca; e são fundamentais, porque sem eles o homem não é capaz de existir, de se desenvolver e participar plenamente da vida; e são universais, porque exigíveis de qualquer autoridade política em qualquer lugar.⁸

Percebe-se que representam uma ideia de condição mínima de sobrevivência digna, na medida em que expressam as necessidades do ser humano, identificadas através da historicidade dos povos, leis e costumes. Consideram-se postulados primários da ordem moral, não havendo limites delineados por poder político, assim como não são frutos de uma invenção geniosa ou caso fortuito da história humana. Esta dificuldade de descrição necessita de uma identificação de sua própria história, na medida em que Antonio Enrique Perez Luño aduz:

Conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento historico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos juridicos a nivel nacional e internacional.⁹

Desta forma, em que pese a dificuldade de identificação de um conceito uniforme de Direitos Humanos, justificado pela variação dos direitos considerados fundamentais na organização da vida em sociedade, o conceito de Direitos Humanos é uma abstração intelectual sobre um conteúdo cultural concreto e limitado a um momento histórico. Fernando Barcellos de Almeida expressa que:

Direitos Humanos são ressalvas e restrições ao poder público ou as imposições a este, expressas em declarações, dispositivos legais e mecanismos provados e públicos, destinados a fazer respeitar e concretizar as condições de vida que possibilitem a todo ser humano

⁸ GORCZEVSKI, Clovis. Direitos Humanos, educação e cidadania: Conhecer, educar, praticar. 1. ed. 2009. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2009. p.20.

⁹ Conjunto de facultades e instituições que, em cada momento histórico concretizam as exigências da dignidade, a liberdade e igualdade humana, as quais devem ser reconhecidas positivamente pelos ordenamentos jurídicos a nível nacional e internacional. (Tradução livre). PEREZ-LUÑO, Antonio Enrique. **Derechos humanos, estado de derecho y constitucion**. 6.ed. Madrid: Tecnos, 1999.

manter e desenvolver suas qualidades peculiares de inteligência, dignidade e consciência, e permitir a satisfação de suas necessidades materiais e espirituais.¹⁰

Nota-se que a busca por um conceito unificado, absoluto, e inquestionável, é medida resistida entre os doutrinadores, de forma que, as manifestações conceituais são divergentes, mas necessita-se buscar um objetivo final, ou seja, uma *ratio iuris*¹¹.

Norberto Bobbio argumenta que a problemática dos Direitos Humanos não é filosófica, mas jurídica, e em sentido amplo, política. Aduz que não se trata de saber quais e quantos são os Direitos Humanos, nem qual sua natureza ou fundamento, ou se são direitos naturais ou históricos, absolutos ou relativos, mas qual é o modo mais seguro de garanti-los e para impedir que, apesar de tantas declarações solenes, sejam continuamente violados¹². Em contrapartida ao pensamento de Bobbio, Gorczewski sustenta que:

Evidentemente que a intenção de Bobbio foi a de dizer que o problema prático dos Direitos Humanos não é sua fundamentação, mas a sua concretização. Entretanto, o problema teórico dos Direitos Humanos não reside em sua concretização, mas em sua fundamentação. Jamais concretizaremos o que, sem claramente definir o porque. Então renunciar a fundamentação dos Direitos Humanos é uma maneira de negar-lhes exigibilidade, pois não há direito duradouro se somente se funda na arbitrariedade do poder.¹³

De acordo com essa perspectiva, Flavia Piovesan¹⁴ destaca que os Direitos Humanos nascem na medida das necessidades humanas. Eles não vêm ao mundo de uma hora para a outra, pois seu processo de composição demanda inúmeras reflexões acerca da filosofia dos valores – mais precisamente dos valores morais –, de modo que são concretizados por meio de muitas lutas e ações sociais. Assim, os Direitos Humanos podem ser compreendidos como o resultado de uma construção consciente que tem por escopo garantir a dignidade humana e evitar sofrimentos.

Com efeito, percebe-se que os referenciados direitos representam uma ideia de condição mínima de sobrevivência digna, especialmente por estarem estreitamente vinculados com as necessidades do ser humano, as quais são identificadas por meio da historicidade dos povos e de suas leis e costumes. Ademais, não se caracterizam como uma invenção pontual, tampouco como a construção definitiva de um gênio do Direito.¹⁵

¹⁰ ALMEIDA, Fernando Barcellos de. **Teoria geral dos Direitos Humanos**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1996. p. 22.

¹¹ GORCZEWSKI, Clovis. **Direitos Humanos, educação e cidadania: Conhecer, educar, praticar**. 1. ed. 2009. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2009.

¹² BOBBIO, Norberto. **Presente y porvenir de los derechos humanos**. In: *Anuário de Derechos Humanos*. n.1. Madrid: Universidad Complutense, 1992.

¹³ GORCZEWSKI, Clovis. **Direitos Humanos, educação e cidadania: Conhecer, educar, praticar**. 1. ed. 2009. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2009. p. 49.

¹⁴ PIOVESAN, Flavia. **Direitos Humanos e justiça internacional**. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010.

¹⁵ ALMEIDA, Fernando Barcellos de. **Teoria geral dos Direitos Humanos**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1996. p. 27.

Em verdade, ainda que a definição dos Direitos Humanos constitua um grandioso desafio, em linhas mais amplas, os mesmos podem ser traduzidos em garantias que uma determinada sociedade convencionou como sendo essenciais para que todos os cidadãos possam viver de forma digna, sendo que, por esta razão, acabam contraindo uma superioridade em relação aos demais direitos. Indubitavelmente, não existem dúvidas de que a expressão em estudo é de amplo conhecimento, sendo que o que se tem por trás dela – o que, de fato, ela representa para a sociedade – são direitos de todo e qualquer indivíduo.

Em síntese, pode-se afirmar que os Direitos Humanos se tratam de bens valiosos na sociedade. Ainda que se reconheça a existência de certo abismo entre o que se diz e o que se faz neste campo, os referidos direitos devem ser respeitados e assegurados não somente por parte do Estado, mas por parte dos próprios cidadãos, que devem voltar a sua atuação para a observância de tais direitos, não permitindo que os mesmos sejam violados.

No que se refere à respeitabilidade e exequibilidade pelos Estados dos Direitos Humanos, importante acentuar que, a divergência cultural não pode servir como barreira a e efetivação da proteção internacional dos Direitos Humanos, uma vez que, parâmetro universal é a dignidade humana, conceito universal e extrema valia tornar absoluta a proteção.

Obviamente que, isso não significa que seja necessário uniformizar ideias e criar pensamento único, diante a diversidade cultural e o pensamento humano ser heterogêneo. Como forma de consenso, percebe-se que a Declaração de Viena, adotada em 25 de junho de 1993 busca acomodar a questão estabelecendo, em seu parágrafo 5º, que:

[...] todos os Direitos Humanos são universais, indivisíveis, interdependentes e inter-relacionados. A comunidade internacional deve tratar os Direitos Humanos globalmente, de maneira justa e equânime, com os mesmos parâmetros e com a mesma ênfase. As particularidades nacionais e regionais e bases históricas, culturais e religiosas devem ser consideradas, mas é obrigação dos Estados, independentemente de seu sistema político, econômico e cultural, promover e proteger todos os Direitos Humanos e liberdade fundamentais.

Percebe-se que a idealização de um combate à violação aos Direitos Humanos é uma concepção universal, em que pese à diversidade cultural, mas a convivência humana não aceita mais ações que afrontem a dignidade humana. Comparato¹⁶ lembra que os Direitos Humanos foram identificados como valores mais importantes da convivência humana, aqueles sem os quais as sociedades acabam perecendo, fatalmente por um processo irreversível de desagregação. Partindo desta premissa será feita a análise da (des) estrutura do sistema prisional brasileiro.

¹⁶ COMPARATO, Fabio Konder. A afirmação histórica dos Direitos Humanos. 3.ed, São Paulo: Saraiva, 2005.

2. A DESESTRUTURAÇÃO DO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO

A desestruturação do sistema prisional evidencia o caos sobre o binômio prevenção e reabilitação do preso para o retorno ao convívio social, demonstrando um extremo abandono diante o cenário atual do sistema carcerário brasileiro. A violência avança a passos largos, sendo que, a ausência de estrutura prisional colabora para o crescimento criminal diante a existências de mazelas históricas.

A Lei de execução penal prevê em dispositivo legal que o cumprimento da pena se dará em condições salubres e que possibilitem a humanidade do interno, assim como, assistência médica, higiene entre outros. Aqui vale citar, que no período iluminista, no século XVIII, surgiu o momento em que o homem tomou consciência crítica sobre o problema penal. Cesare Beccaria instaurou a idéia de que a pena só é justa quando necessária (princípio da suficiência da pena). Diz ele:

Toda a pena, que não derive da absoluta necessidade, diz o grande MONTESQUIEU, é tirânica, proposição esta que pode ser assim generalizada: todo ato de autoridade de homem para homem que não derive da absoluta necessidade é tirânico. Eis então, que se funda o direito do soberano de punir os delitos: sobre a necessidade de defender o depósito da salvação pública das usurpações particulares...¹⁷

Luigi Ferrajoli argumentava que o direito penal sempre lutou pela exclusão da idéia de vingança social do âmbito da punição, para atribuir ao sistema penal à finalidade precípua que a pena possui, ou seja, punir o infrator e ressocializá-lo ao meio social como forma de redução das práticas criminosas. *In verbis*:

Convém destacar que o Direito Penal nasce não como evolução, senão como negação de vingança, daí por que não há em que se falar em “ evolução histórica” da pena de prisão. Não se trata de continuidade, senão de descontinuidade. A pena não está justificada pelo fim da vingança, senão pelo de impedir por completo a vingança. No sentido cronológico, a pena substituiu a vingança privada, não como evolução, mas como negação, pois a história do Direito Penal e da pena é uma longa luta contra a vingança. ¹⁸

Vale lembrar o princípio constitucional da humanidade das penas, que em seu âmbito punitivo chama atenção um aspecto particular no que diz respeito à proibição da pena indigna. Luiz Flavio Gomes chama a atenção e aduz o seguinte:

(...) o legislador, no momento da criminalização de uma conduta, não pode contemplar no texto legal penas indignas (penas ofensivas à dignidade humana). O aplicador da lei

¹⁷ BECCARIA, Cesare. Dos Delitos e Das Penas. Tradução de J. Cretella Jr. E Agnes Cretella. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997. p. 28-29.

¹⁸ FERRAJOLI, Luigi. Derecho y Razón. Teoria del garantismo Penal. 2ª ed. Trad. Perfecto Andrés Ibáñez; Alfonso Ruiz Miguel; Juan Carlos Bayón Mohino; Juan Terradillos Basoco e Rocio Canterero Bandrés. Madri, trota, 1997. p. 333.

tampouco pode fazer uso. A pena não pode ser degradante, humilhante ou vexatória (CF, art. 5º, III).

(...)A própria Constituição Federal, em seu art. 5º. XLVII, manifestando clara preocupação com a humanização das penas, assim como o particular aspecto da sua indignidade cuidou da proibição de várias delas.

(...)O Estado que mata, que tortura, que humilha a pessoa, ainda que a pretexto de “ combater” o crime, iguala-se ao criminoso, perde sua legitimidade e adota como política punitiva a mesma lógica do delinquente frente a sua vítima. Uma pena pode ser ofensiva a dignidade humana seja pela sua qualidade (pena humilhante), seja pela sua quantidade (prisão perpétua).¹⁹

A precariedade e as condições sub-humanas que os detentos vivem atualmente a superlotação, a falta de higiene, de assistência médica acarreta doenças graves e até incuráveis, para esse indivíduo retornar a sociedade. Estará despreparado, desambientado, insensível e provavelmente irá praticar outros crimes, muitas vezes mais violentos. A recuperação do preso hoje lamentavelmente tem se mostrado como uma grande utopia de assistência ao preso e ao internado.

A situação atual do sistema penitenciário brasileiro não é novidade no cenário nacional, pois há muito tempo se fala em soluções para reduzir esta mazela prisional, mas a explosão carcerária é inevitável, tornando cada dia maior à gravidade do problema penitenciário brasileiro. Há muitos anos o jornalista Marcos Rolim do jornal O Estado de São Paulo desabafou sobre a problemática:

Pressionados por resultados, policiais tendem a prender mais, promotores produzem mais denúncias e apelos, magistrados passam a decretar prisões preventivas como se estas fossem a regra do processo penal e a prolatar sentenças mais longas e, *last but not least*, os membros do Congresso Nacional alteram a legislação, criando novas figuras típicas, agravando penas e tornando a execução penal mais rigorosa. Tais medidas, sempre saudadas pela opinião pública (e pela mídia), logo se demonstram inócuas, mas o ciclo da demanda punitiva, ao invés de se fechar, retoma o caminho já trilhado, identificando as novas medidas como insuficientes ou “ pouco rigorosas”.²⁰

Como se vê, a explosão carcerária muitas vezes decorre mesmo de uma opção política, que em lugar de privilegiar as penas alternativas, passam a adotar a prisão como panacéia para o mal de insegurança pública.²¹ Não tendo assim um alicerce e com o tratamento desumano acaba muitas vezes se tornando pessoas piores, do que já eram antes mesmos de estar em empresas, o sistema carcerário no Brasil, está precisando cumprir a legalidade pois, a precariedade e as condições sub-humanas que os detentos vivem é degradante. Esse indivíduo retornar a sociedade estará despreparado, desambientado e insensível e provavelmente irá praticar outros crimes muitas vezes

¹⁹ GOMES, Luiz Flávio. Direito Penal, volume 1: introdução e princípios fundamentais / Luiz Flavio Gomes, Antonio Garcia – Pablos de Molina, Alice Bianchini. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 544.

²⁰ Cf. Marcos Rolim, O estado de São Paulo, p. 6, 31;12;2006

²¹ GOMES, Luiz Flávio. Direito Penal, volume 1: introdução e princípios fundamentais / Luiz Flavio Gomes, Antonio Garcia – Pablos de Molina, Alice Bianchini. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 352.

mais violentos, então o sucesso e a recuperação do preso hoje lamentavelmente se tem mostrado como uma grande utopia assistência ao preso e ao internado.

O Estado tem por objetivo prevenir o crime e orientar o retorno da convivência em sociedade reeducando o preso para integrá-lo na sociedade evitando desse modo a criminalidade dentro da prisão, assim como as ofensas à dignidade da pessoa humana devem ser tratadas como ofensa aos fundamentos do estado de direito.

Afinal a desestruturação do sistema prisional ocasiona o descrédito da prevenção e da reabilitação do condenado, pois as condições higiênicas em muitos estabelecimentos prisionais são precárias, e deficientes. Neste esteio de falência do sistema penitenciário surgem algumas medidas de adesão ao Direito Penal mínimo garantista, conforme visão de Luis Flavio Gomes que assegura o seguinte:

Se de um lado não podemos concordar com os exageros do punitivismo, até porque hoje ninguém discute que já tivemos uma estonteante “inflação legislativa” no âmbito criminal, o que nos permite, em tese, que o Estado ingresse excessivamente no âmbito da liberdade do cidadão, e se de outro lado não reivindicamos a ruptura total e absoluta da desistitucionalização da respostas possíveis contra a conduta desviada (o que é sustentado pelo abolicionismo radical) só nos resta postular nossa adesão ao Direito Penal Mínimo garantista, que tem por fundamento três constatações irrefutáveis: (a) falência da ideologia do tratamento ressocializador e das prisões; (b) o elevadíssimo custo da operacionalização do sistema penal que, pelo que representa socialmente em termos de “benefícios”, ostenta mais efeitos negativos que positivos; (c) tendencial deslegitimação do sistema em virtude de sua inerente e irremediável seletividade e discriminabilidade, seja frente ao “selecionado”, seja diante da vítima.²²

O princípio da humanidade das penas está umbilicalmente ligado ao princípio da dignidade da pessoa humana, previsto na Constituição Federal do Brasil²³, os quais jamais poderão se afastar quando da aplicação de uma pena, no caso concreto pelo julgador. Asseverando esta ligação Luiz Flavio Gomes aduz o seguinte:

A dignidade humana, se sombra de dúvida, é a base ou o alicerce de todos os demais princípios constitucionais penais. Qualquer violação a outro princípio afeta igualmente o da dignidade da pessoa humana. (...). De qualquer modo, no âmbito da teoria da pena, como veremos, a dignidade humana revela uma dimensão específica, consistente na proibição de penas indignas.²⁴

A ideia de humanização das penas criminais tem sido uma reivindicação constante no perpassar evolutivo do Direito Penal. Das penas de morte e corporais, passa-se, de modo

²² GOMES, Luiz Flavio. Direito penal mínimo: lineamentos das suas metas. Revista do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária. Ministério da Justiça, v.1, n.5, p.71 e ss., jan/jun.1995.

²³ Cf. art. 5º, inciso III, e inciso XLIX.

²⁴ GOMES, Luiz Flávio. Direito Penal, volume 1: introdução e princípios fundamentais / Luiz Flavio Gomes, Antonio Garcia – Pablos de Molina, Alice Bianchini. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 371.

progressivo, as penas privativas de liberdade e destas as penas alternativas (ex: multa, prestação serviços à comunidade, interdição temporária de direitos, limitação de fim de fim de semana). Em um Estado de Direito democrático vedam-se a criação, a aplicação ou a execução de pena, ou de qualquer outra medida que atentar contra a dignidade da pessoa humana.²⁵

Sendo assim, é vedado não só penas cruéis e de morte, como a aplicação exacerbada da pena e sua execução no regime carcerário de forma perpétua. André Estefam complementa o pensamento em relação ao princípio em questão aduzindo que tal máxima constitucional possui apoio de tratados internacionais sobre direitos humanos ratificados pelo Brasil, *in verbis*:

O Estado não pode utilizar-se deste expediente para retirar de uma pessoa sua condição humana. Deve ponderar, contudo, que o conteúdo do princípio em questão há de ser deduzido dentro da própria Constituição Federal, com apoio, ainda, nos tratados internacionais sobre direitos humanos ratificados pelo Brasil.²⁶

O princípio impõe que todas as relações humanas que o Direito Penal faz surgir no mais amplo sentido regulem sobre a base da vinculação recíproca, de uma responsabilidade social frente ao delinquente, de uma livre disposição a ajuda e assistência social e de uma decidida vontade de recuperação do condenado.²⁷

Estamos longe de alcançar o sistema ideal, um sistema penal e penitenciário totalmente humanizado. O iluminismo com Beccaria a frente de seus contemporâneos ou sucessores imediatos (Lardizábal, Benthan etc.) combateram vigorosamente a crueldade das penas do Direito Penal do “Antigo Regime” (direito medieval), que se baseava na utilização massiva da pena de morte e das penas corporais, destacando-se a tortura, açoites, mutilações.²⁸

A perda de credibilidade ou talvez a utopia da existência de ressocialização através do cárcere, constitui, segundo Luiz Flavio Gomes, a característica mais importante da Política Criminal dos últimos anos. Assim vejamos:

Essa descrença na ressocialização com a conseqüente perda de credibilidade da pena privativa de liberdade, ao lado do princípio de humanidade, constitui, talvez, a característica mais importante da Política Criminal dos últimos anos, destacando-se: (a) desaparecimento da pena de morte ou, pelo menos, sua limitação (em praticamente quase todos os países civilizados); (b) o tendencial deslocamento da pena privativa de liberdade de seu lugar central no sistema punitivo; (c) a substituição da pena privativa de liberdade por outras medidas

²⁵ PRADO, Luiz Regis, Curso de direito penal brasileiro, volume 1. parte geral: art. 1 a 120, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

²⁶ ESTEFAM, André. Direito Penal, volume 1. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 296.

²⁷ JESCHECK, Hans-Heinrich. Tratado de Derecho Penal. Trad. Mir Puig Munoz Conde, Barcelona: Bosch, 1981. p. 35.

²⁸ MIR Puig, Santiago. Derecho Penal: parte general. 2 ed. Barcelona: Bosch, 1981. p. 612.

alternativas, o que originou, conforme *Jescheck*, " o movimento internacional de reforma do Direito Penal.²⁹

Desta forma, é inconteste que a ideia de humanização das penas já ultrapassou meras promessas e tornou-se definitiva nas legislações vigentes, restando saber se há aplicação imediata e concreta dos princípios constitucionais ligados ao enfoque nuclear. Assim, é descabido o pensamento de formas de ressocialização em ambientes hostis sem um mínimo de higiene e organização.

Considerando o cenário deturpado de cumprimento da reprimenda penal no próximo tópico passamos a examinar a fraternidade no sistema prisional.

3. A FRATERNIDADE NO SISTEMA PRISIONAL

É importante fazer breve apontamento para fins de contextualização que as dimensões dos direitos humanos constituem-se por primeira geração aqueles diretos individuais, de liberdades individuais atribuindo limites ou limitações ao poder de legislar do Estado, sendo que, na segunda dimensão encontram-se os direitos sociais culturais e econômicos que nada mais são que consequências de diversas lutas por melhores condições de vida, na terceira dimensão onde estão os direitos direcionados ao destino da humanidade, finalizando com a quarta e quinta dimensão.

No que diz respeito a terceira dimensão de direitos humanos a qual encontra-se centrada na noção de fraternidade ou solidariedade é importante trazer a lição de Nucci:

Quanto à terceira que nos parece essencial é chegado o momento do ser humano olhar para os lados e conferir um descanso ao excesso de individualismo visando a nutrir, com efetividade, o sentimento de solidariedade pelos outros. Somente assim haverá condições mínimas de sobrevivência dos bilhões de habitantes deste Planeta em plataformas mais dignas, buscando-se incessantemente, a igualdade real entre as pessoas, diminuindo o abismo socioeconômico entre comunidades e abatendo com firmeza os crimes mais graves contra direitos individuais e coletivos.³⁰

Assim, a ausência de compromisso dos órgãos administrativos e do Estado faz com que os detentos sejam submetidos a ambientes degradantes. Outrossim, a criminalização secundária deteriora o criminalizado e mais ainda o prisioneiro.³¹

Desta forma, por evidente que não há como fundamentar-se sequer a aplicação da

²⁹ GOMES, Luiz Flávio. Direito Penal, volume 1: introdução e princípios fundamentais / Luiz Flávio Gomes, Antonio Garcia – Pablos de Molina, Alice Bianchini. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 551.

³⁰ NUCCI, Guilherme. Fraternidade como direito humano no Direito Penal, 2017. Jusbrasil [site]. Disponível em: <https://guilhermedesouzanucci.jusbrasil.com.br/artigos/557932987/fraternidadecomo-direito-humano-no-direito-penal>. Acesso em: 15 mai. 2022.

³¹ ZAFFARONI, E. Raúl. O inimigo no Direito Penal. 2. ed. Trad. Sérgio LAMARÃO. Rio de Janeiro: Revan, 2007. p.127.

fraternidade no cumprimento de penas e no sistema prisional, uma vez que, não há uma concretização do princípio da Fraternidade e, tampouco, uma consciência social voltada para aplicação da Fraternidade no contexto prisional, o que inviabiliza a proteção de inúmeros direitos.

Por fim, há um equívoco presente na mentalidade de muitos de que a função dos Direitos Humanos é proteger delinquentes. Na verdade, sua função é concretizar a Justiça, assegurando a todos, indistintamente, suas garantidas básicas. É de conhecimento geral, porém, que hodiernamente o sistema penal vem dificultando a realização plena do direito penal de ato. Para Zaffaroni e Pierangeli:

Seja qual for a perspectiva a partir da qual se queira fundamentar o direito penal de autor (culpabilidade de autor ou periculosidade), o certo é que um direito que reconheça, mas que também respeite a autonomia moral da pessoa, jamais pode penalizar o “ser” de uma pessoa, mas somente o seu agir, já que o direito é uma ordem reguladora da conduta humana. Não se pode penalizar um homem por ser como escolheu ser, sem que isso viole a sua esfera de autodeterminação. Podemos concluir, portanto, dizendo que o cárcere está diretamente ligado ao surgimento de relações sociais que provocam a total despersonalização dos indivíduos, tornando-os parte de uma subcultura carcerária falida no que diz respeito às tarefas de socialização e reinserção do apenado na sociedade. Então, podemos afirmar sem exagero que a pena de prisão não consegue cumprir com os fins aos quais se destina, na medida em que ela acaba por distanciar o condenado da esfera social externa.³²

E, no âmbito do Direito criminal, o desafio da fraternidade é ainda maior, pois as situações vivenciadas (gravidade dos crimes, rancor ou revolta da vítima, reação da comunidade, etc.) tornam mais distantes a vivência fraterna. Todavia, mesmo na esfera penal, é possível a construção de uma Justiça que planta e desenvolve a semente de uma sociedade fraterna, através da denominada justiça restaurativa, que não ignora as exigências de reparação da ordem violada. A pena humanizada não é, em rigor, violência destinada a dominar quem é punido. A execução da pena não pode inviabilizar a possibilidade de reconciliação. O princípio da fraternidade é viável no Direito Penal e é semente de transformação social.

Diante da complexidade dos problemas sociais, jurídicos e estruturais enfrentados socialmente e diante o cenário desastroso do sistema carcerário é indiscutível resgatar o princípio da fraternidade como um fator fundamental para uma mudança de paradigmas. As situações vivenciadas no âmbito penal, tornam longínquas a existência do princípio da fraternidade, contudo há perspectivas, veja-se:

³² ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. Manual de direito penal brasileiro. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 119.

A vítima e a sociedade devem ser protegidas pelo Estado, a fim de que possamos continuar a caminhada humana. As regras jurídicas, democraticamente aprovadas pelo Parlamento, devem ser aplicadas pelo Estado–Juiz. Mas o criminoso, seja quem for ele ou a gravidade do ato praticado, é membro também do tecido social e não pode ser afastado do princípio da dignidade da pessoa humana.³³

O campo de visibilidade do princípio da fraternidade é o que mais se assenta com a promoção, a proteção e a concretização dos direitos humanos. Ao analisar o princípio da fraternidade, considerado um macroprincípio dos Direitos Humanos e ao levar em consideração o sistema carcerário brasileiro acredita-se na necessidade de humanização na aplicação do direito penal, obtendo uma modificação da perspectiva de ressocialização.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Na trajetória histórica do homem a proteção dos Direitos Humanos sempre foram o modo mais seguro de garanti-los e para impedir que, apesar de tantas declarações solenes, sejam continuamente violados, mesmo após o surgimento de demandas coletivas, reivindicações, conquistas foram surgindo ao longo da história, recheada de violência, perseguições, revoltas, lutas, e sangue. A ideia de que pena privativa de liberdade apresenta-se como um instrumento adequado à ressocialização do indivíduo transgressor da norma, torna-se obsoleta na medida em que fica comprovado que o fim a que ela se destina não é realizável.

As justificativas para o não cumprimento de preceitos fundamentais no cumprimento da pena não são idôneas. Na realidade, quando submetido à pena de prisão, o indivíduo acaba por perder não somente a dignidade humana, mas também outros direitos e garantias mínimos relativos ao ser humano, tendo restringida a autonomia de consciência e, ainda, sentindo-se anormal ou inferiorizado.

A superlotação dos estabelecimentos tornou as prisões e penitenciárias brasileiras verdadeiros depósitos humanos, expressão já muito debatida, nas quais homens e mulheres são jogados sem o mínimo respeito a sua dignidade.

Desta forma, por evidente, e acima declinado, que não há como fundamentar a aplicação da fraternidade no cumprimento de penas e no sistema prisional, uma vez que, não há uma concretização do princípio da Fraternidade e, tampouco, uma consciência social voltada para aplicação da Fraternidade no contexto prisional, o que inviabiliza a proteção de inúmeros direitos.

Assim, o que resta cristalino é que o combate à violação aos Direitos Humanos é uma

³³ FONSECA, Reynaldo Soares. O princípio constitucional da fraternidade: seu resgate no sistema de justiça. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2019. p. 76.

concepção universal, em que pese à diversidade cultural, mas a convivência humana não aceita mais ações que afrontem a dignidade humana, assim como valores humanos importantes, de forma que, a crise humanitária prisional merece um enfoque detalhado e célere, com aplicação de políticas públicas e medidas de proteção para que o agravamento da criminalidade não seja um produto exclusivo de um encarceramento desumano.

REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

ALMEIDA, Fernando Barcellos de. **Teoria geral dos Direitos Humanos**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1996.

BECCARIA, Cesare. *Dos Delitos e Das Penas*. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997, tradução de J. Cretella Jr. E Agnes Cretella.

BOBBIO, Norberto. *Presente y porvenir de los derechos humanos*. In: *Anuário de Derechos Humanos*. n.1. Madrid: Universidad Completense, 1992.

ROLIM, Marcos. *O estado de São Paulo*, p. 6, 31.12.2006.

COELHO, Helena Beatriz Cesarino Mendes. **Políticas públicas e controle de juricidade**. Vinculação às normas constitucionais. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2010.

COMPARATO, Fabio Konder. *A afirmação histórica dos Direitos Humanos*. 3.ed, São Paulo: Saraiva, 2005.

COMPARATO, Fabio Konder. *A afirmação histórica dos Direitos Humanos*. 7.ed, São Paulo: Saraiva, 2010.

DECLARAÇÃO DOS DIREITOS DO HOMEM E DO CIDADÃO DE 1789. Disponível em: <https://www.ufsm.br/app/uploads/sites/414/2018/10/1789.pdf> Acesso em: 15 mai. 2022.

ESTEFAM, André. *Direito Penal*, volume 1. São Paulo: Saraiva, 2010.

FERRAJOLI, Luigi. *Derecho y Razón. Teoria del garantismo Penal*. 2ª ed. Trad. Perfecto Andrés Ibáñez; Alfonso Ruiz Miguel; Juan Carlos Bayón Mohino; Juan Terradillos Basoco e Rocio Canterero Bandrés. Madri: Trotta, 1997.

FONSECA, Reynaldo Soares. *O princípio constitucional da fraternidade: seu resgate no sistema de justiça*. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2019.

GOMES, Luiz Flávio. *Direito Penal*, volume 1: introdução e princípios fundamentais / Luiz Flavio Gomes, Antonio Garcia – Pablos de Molina, Alice Bianchini. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

GOMES, Luiz Flávio. *Direito Penal*, volume 1: introdução e princípios fundamentais / Luiz Flavio Gomes, Antonio Garcia – Pablos de Molina, Alice Bianchini. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

GOMES, Luiz Flavio. **Direito penal mínimo: lineamentos das suas metas**. *Revista do Conselho Nacional de Política Crimianl e Penitenciária*. Ministério da Justiça, v.1, n.5, p.71 e ss.,jan/jun.1995.

GORCZEVSKI, Clovis. **Direitos Humanos, educação e cidadania**: Conhecer, educar, praticar. 1. ed. 2009. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2009.

MACHADO, C.A.A; JABORANDY, C.C.M; BARZOTTO, L.C. **Direito e Fraternidade: em busca de concretização**: 1º ed. Manaus: EDUNIT, 2018.

MIR Puig, Santiago. **Derecho Penal: parte general**. 2 ed. Barcelona: Bosch, 1981.

NUCCI, Guilherme. **Fraternidade como direito humano no Direito Penal**, 2017. Jusbrasil [site]. Disponível em: <https://guilhermedesouzanucci.jusbrasil.com.br/artigos/557932987/fraternidadecomodireito-humano-no-direito-penal>. Acesso em: 15 mai. 2022.

OLIVEIRA, Eduardo. **Política Criminal e Alternativas a Prisão**. Rio de Janeiro: Forense,1997.

PEREZ-LUÑO, Antonio Enrique. **Derechos humanos, estado de derecho y constitucion**. 6.ed. Madrid: Tecnos, 1999.

PIOVESAN, Flavia. **Direitos Humanos e justiça internacional**. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010.

PRADO, Luiz Regis, **Curso de direito penal brasileiro, volume 1. parte geral: art. 1 a 120**, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

ZAFFARONI, E. Raúl. **O inimigo no Direito Penal**. 2. ed. Trad. Sérgio LAMARÃO. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

MARKETING VERDE: UM ARTIFÍCIO PUBLICITÁRIO?

Ícaro da Silveira Frota¹

Monique Ramona Alves Carasai²

Gabriel de Almeida Braga³

RESUMO

O presente artigo busca entender com clareza o que é marketing verde e sua relação para com o desenvolvimento sustentável, uma vez que o consumo desmedido é frequentemente creditado como maior vilão a drenar recursos naturais sem cuidado com sua reposição. Assim práticas de consumo que se perfilam com essa consciência de menor agressividade à natureza tomam destaque no mercado conquistando diversos públicos. Ocorre que o mundo da publicidade consumista objetiva, via de regra, estimular o consumo de produtos e serviços a todo custo, inclusive fazendo uso de certas omissões, meias verdades e até falácias. Desta forma este artigo intentou analisar até que ponto o marketing verde, usando a natureza como insumo, é confiável e está-se realmente usufruindo de produto/serviço que coaduna com o desenvolvimento sustentável. O lastro deste estudo repousa sobre pesquisa de legislação e bibliografia.

Palavras-chave: Consumo sustentável; Credibilidade; Marketing verde.

ABSTRACT

This article seeks to clearly understand what green marketing is and its relationship to sustainable development, since excessive consumption is often credited as the biggest villain to drain natural resources without care for their replacement. Thus, consumption practices that are profiled with this awareness of less aggressiveness to nature stand out in the market, conquering different audiences. It happens that the world of consumerist advertising aims, as a rule, to stimulate the consumption of products and services at all costs, including making use of certain omissions, half-truths and even fallacies. In this way, this article intends to analyze the extent to which green marketing, using nature as an input, is reliable and is really enjoying a product/service that is in line with sustainable development. The backbone of this study rests on research of legislation and bibliography.

Keywords: Sustainable consumption; Credibility; Green Marketing.

¹ Ícaro da Silveira Frota: Mestre em Direito Ambiental na Universidade de Caxias do Sul. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8017239011535188>.

² Monique Ramona Alves Carasai: Mestre e Doutoranda em Direito Ambiental na Universidade de Caxias do Sul. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1998205063947740>.

³ Gabriel de Almeida Braga: Mestre em Direito Ambiental na Universidade de Caxias do Sul. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2277375018576644>.

INTRODUÇÃO

A população mundial tem aumentado e se prevê um total de oito bilhões de habitantes em nosso planeta até o ano de 2023⁴, muito se preocupa com a utilização dos recursos naturais de forma parcimoniosa, para que todos tenham acesso, atingindo-se a sustentabilidade que trata nossa Constituição Federal⁵. Esse enorme contingente de pessoas, movidos por suas culturas e necessidades há de consumir os recursos naturais disponíveis em forma de produtos ou serviços de maneira mais acelerada e premente ante à globalização, que multiplica poluição e desperdício, causando efeitos reflexos nefastos ao meio ambiente.

Em meio a cada vez mais frequentes alterações na natureza, capitaneada pelas mudanças climáticas, o uso irresponsável dos recursos naturais levará a escassez e o rareamento à falta. Não há mais espaço para ações antrópicas simplesmente exploratórias, surgindo então a necessidade de se lançar junto ao mercado, produtos/serviços que adotem medidas sustentáveis e não agridam a natureza. Estes produtos que são anunciados sob o rótulo de amigos da natureza, fazem uso de uma estratégia de Marketing Verde, focado em produtos/serviços que prometem trazer benefícios ao meio ambiente desde sua confecção até seu descarte.

Uma vez compreendida pelo mercado a necessidade de produtos ecologicamente adequados, muitas foram as empresas fornecedoras de produtos/serviços que passaram a alegar o fornecimento coadunado com o desenvolvimento sustentável, sem que se tivesse uma base de comprovação neste sentido, o que levantou desconfiança nos consumidores e descreditou empresas que realmente levam a sério este desiderato protetivo.

Neste contexto, considerando que a publicidade intenta a aderência do consumidor, seria o marketing verde uma forma de potencializar o consumo? Para que se responda a esta pergunta com a profundidade merecida, traça-se por objetivo geral apresentar visão sobre esta prática perpassando, especificadamente, por conceituação, análise legislativa, importância e credibilidade, imaginando desta forma ser possível aferir se o uso da natureza na propaganda não se trata de uma fantasia da área publicitária.

Trata-se aqui por hipótese principal que o marketing verde não é apenas um artifício publicitário, mas realmente uma via pavimentada ao desenvolvimento sustentável. Justifica-se a

⁴ UFJF. A revisão 2019 das projeções populacionais da ONU para o século XXI. Disponível em <https://www.ufjf.br/ladem/2019/06/18/a-revisao-2019-das-projecoes-populacionais-da-onu-para-o-seculo-xxi-artigo-de-jose-eustaquio-diniz-alves/#:~:text=A%20popula%C3%A7%C3%A3o%20mundial%20para%202019,bilh%C3%B5es%20de%20habitantes%20em%202023>. Acesso em 29/01/2021.

⁵ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Artigo 225.

escolha do assunto pela importância de se esclarecer socialmente se o conceito de marketing verde engloba reais benefícios ao meio ambiente, encontrando-se na temática relevância social e acadêmica.

Escolheu-se por metodologia de pesquisa a hipotética dedutiva, uma vez que se “parte de um conhecimento geral para entender algo específico⁶”, fazendo uso de investigação bibliográfica, a fim de dar fundamentação e respaldo à conclusão alcançada ao final.

Ao longo do trabalho abordam-se ainda questões comportamentais dos consumidores, explicação sobre a classificação do marketing verde dentro da seara publicitária e legislação ambiental, para ao final verificar em que medida se pode creditar confiança ao chamado marketing verde.

1. MARKETING VERDE: UM TIPO DE MARKETING

A definição de marketing encontra consenso entre os estudiosos do ramo publicitário, complementando-se entre si, motivo pelo qual, abaixo colacionam-se algumas das conceituações mais aceitas:

Marketing é a área do conhecimento que engloba todas as atividades concernentes às relações de troca, orientadas para a satisfação dos desejos e necessidades dos consumidores, visando alcançar determinados objetivos da organização ou indivíduo e considerando sempre o meio ambiente de atuação e o impacto que estas relações causam no bem-estar da sociedade⁷.

Para Peter⁸, “marketing é o processo de planejar e executar a definição do preço, promoção, distribuição de ideias, bens e serviços com o intuito de criar trocas que atendam metas individuais e organizacionais”. O conceito menos contestado é o do renomado autor do ramo publicitário Philip Kotler⁹:

Marketing é a arte de explorar, criar e entregar valor para satisfazer as necessidades do mercado por meio de produtos ou serviços que possam interessar aos consumidores. A finalidade do marketing é criar valor e chamar a atenção do cliente, gerando relacionamentos lucrativos para ambas as partes.

É possível afirmar que o marketing é ferramenta utilizada para agregar valor a um produto/serviço facilitando a aderência do consumidor. Faceta esta que em um primeiro momento

⁶ MASCARENHAS, Sidnei. Metodologia Científica. São Paulo: Pearson Education, 2017. p. 55.

⁷ CASAS, A. L. L., Marketing de serviços. 5. Ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 257.

⁸ PETER, J. P. JR, G. A. C., Marketing, Criando valor para os clientes. 2. Ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 4.

⁹ KOTLER, P. KELLER, K. L., Administração de marketing. 12. Ed. São Paulo: Pearson Hall, 2006. p. 14.

é percebida desconectada de preocupações ambientais, mormente a degradação do meio ambiente.

Imbuído desta ideia de “criar valor e chamar a atenção do cliente”, conforme explicou acima Kotler, emergem novas faces publicitárias que abordam uma concepção de roupagem ecológica podendo assumir diversas denominações na doutrina como: Marketing Verde¹⁰, Marketin Ambiental¹¹ ou ainda Marketin Ecológico¹², entre outras, comungando entre si a característica de abordar necessidades do mercado no que concerne ao meio ambiente, de maneira que a proteção, conservação e preservação deste aparentem estar sendo respeitadas.

Tal seara do marketing está atenta às necessidades e aspirações de um consumidor que pretende encontrar no mercado produtos/serviços que estejam em perfeito diapásão com a legislação ambiental, obrigando a gestão de fornecimento ser norteada por balizas ambientais através de planejamentos estratégicos que transformem a produção comum em sustentável, “despertando em seus atuais e futuros consumidores e stakeholders a relação de necessidade e desejo com foco nos produtos verdes¹³”.

Para que uma empresa seja considerada verde é necessário que toda sua cadeia produtiva seja permeada por ações e investimentos de condão ambiental, desde a concepção do produto passando pela prática fabril, relação com os fornecedores, funcionários e, por fim, com o cliente. Truísmo entender que as empresas vão precisar “fundamentar seu escopo em ética e respeito a fim de obterem credibilidade e brand equity – valor agregado da marca¹⁴”.

Sustenta-se este pensar no comportamento cético apresentado pelo consumidor dada a enxurrada de produtos que se autoproclamam amigos da natureza, conforme ensina PARGUEL¹⁵,

¹⁰ Lewandowska, A., Witczak, J., & Kurczewski, P. (2017) Green marketing today: a mix of trust, consumer participation and life cycle thinking. *Management*, 21(2), 28-48.

Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/321771391_Green_marketing_today_-_a_mix_of_trust_consumer_participation_and_life_cycle_thinking. Acesso em: 21 jan. 2021.

¹¹ Ottman, J. A. (2012). *As novas regras do marketing verde: estratégias, ferramentas e inspiração para o branding sustentável*. São Paulo: M. Books do Brasil Editora Ltda.

¹² Dangelico, R. M., & Vocalelli, D. (2017) Green Marketing: An analysis of definitions, strategy steps, and tools through a systematic review of the literature. *Journal of Cleaner Production*, 165, 1263-1279. Disponível em: <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0959652617316372>. Acesso em: 21 jan. 2021.

¹³ Orsiolli, T. A. E., & Nobre, F. S. (2016). Empreendedorismo sustentável e stakeholders fornecedores: criação de valores para o desenvolvimento sustentável. *Revista de Administração Contemporânea – RAC*, 20(4), 502-523. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/rac/v20n4/1982-7849-rac-20-4-0502.pdf>. Acesso em: 21 jan. 2021.

¹⁴ Bekk, M., Spörrle, M., Hedjasie, R., & Kerschreiter, R. (2015) Greening the competitive advantage: antecedents and consequences of green brand equity, *Quality & Quantity*, 50(4), 1727-1746. Disponível em: <https://scite.ai/reports/greening-the-competitive-advantage-antecedents-6N0xEX>. Acesso em: 21 jan. 2021.

¹⁵ Parguel, B., Benoit-Moreau, F., & Russell, C. A. (2015) Can evoking nature in advertising mislead consumers? The power of executional greenwashing. *International Journal of Advertising*, 34(1), 107-134. Disponível em: https://www.researchgate.net/profile/Cristel_Russell/publication/280556163_Can_Nature_Evoking_Elements_in_Advertising_Greenwash_Consumers_The_Power_of_Execuational_Greenwashing/links/55

“isso decorre do greenwashing praticado por muitas organizações que é uma herança negativa a ser considerada e neutralizada pela comunicação de marketing verde a fim de massificar o consumo sustentável”.

Não se olvida que custos de produtividade e logística são majorados frente a práticas verdes o que se traduz em verdadeiro obstáculo para que empresas possam funcionar cem por cento em diapassão com a sustentabilidade. Produtos/serviços considerados verdes por via de regra são mais onerosos, com custos agregados, sem que se faça uso de produtos degradantes que poderiam tornar a produção mais barata e garantida, a exemplo dos pesticidas na produção agrícola.

Conjugar desenvolvimento sustentável com rentabilidade é o maior desafio das empresas modernas já que com práticas verdes é possível economizar dinheiro com reutilização de água, energia e outras reciclagens, contudo, outros insumos podem ser mais caros não refletindo uma real economia. Neste sentido Silva¹⁶:

Todavia, é um desafio conjugar melhoria contínua de qualidade ambiental das instituições com melhores resultados econômicos, em termos de eficiência produtiva. Neste sentido, alguns aspectos importantes devem ser considerados, tais como: economia de recursos naturais e energéticos, reaproveitamento de resíduos e reciclagem, comercialização dos resíduos ou seu tratamento antes do lançamento na natureza, conquista de novos mercados, melhoria da comunicação com as comunidades e instâncias governamentais, inclusive com a redução de custos decorrentes de multas e indenizações.

Entendida a prática de marketing verde, segmentada da publicidade como um todo pelas suas nuances e práticas sustentáveis, calha ampliar esta concepção a luz de um novo comportamento apresentado pelo consumidor, advindo de uma consciência ambiental, conforme melhor se dispõe nos tópicos que seguem.

2. CONSUMO SUSTENTÁVEL: UM NOVO COMPORTAMENTO

Analisando-se a cadeia de responsabilidade pelo esgotamento de recursos naturais, por certo o consumidor em sua acepção moderna e suas escolhas, desempenham papel de protagonismo ante as opções que efetuam, ou, dito de outra forma, não há como dissociar o esgotamento dos recursos naturais da conduta consumerista de nossa sociedade atual, bem como das que precederam.

Percebe-se que, por diversos motivos, sejam eles estruturais da sociedade ou ainda culturais,

b8e6a408ae9289a08f6fb6/Can-Nature-Evoking-Elements-in-Advertising-Greenwash-Consumers-The-Power-of-Executorial-Greenwashing.pdf. Acesso em: 21 jan. 2021.

¹⁶ SILVA, R. C. Da. Financiamento para produção mais limpa: a análise do caso brasileiro. Dissertação de Mestrado. Rio de Janeiro, Fundação Getúlio Vargas, 2003. p. 21.

os hábitos consumeristas têm acarretado poluição¹⁷, pela busca desenfreada de bens/serviços que acabam por consumir sem medida de reposição os recursos naturais. A falta de consciência do efeito nefasto à natureza de certos produtos/serviços acaba por multiplicar condutas equivocadas do ponto de vista ambiental que se perpetuam sob a égide de avanços tecnológicos ou ainda travestidos sob a bandeira do progresso.

Consumir é objeto de desejo do ser humano, independentemente de onde se encontra, tal atitude tem forte conexão com a cultura de status e padrão de vida confortável, sendo alterada apenas em nuances, dependendo do local geográfico no Globo ou ainda das tradições respeitadas por determinada sociedade. Por obviedade se admite que com o aumento da população, os níveis de consumo também aumentam, o que conduz a conclusão de que nem todos atingiram o padrão que gostariam ao consumir.

Justamente neste cenário de escassez que emerge como solução produtos que não degradem o meio ambiente, sendo que pessoas que possuem um mínimo de instrução e consciência ecológica acabam por entender que suas atitudes, por menores que sejam, impactam no todo da natureza. Como ensina Baisch¹⁸ “pessoas com um maior nível de instrução e abertas a conhecerem culturas diferentes têm mais tendência às ofertas ecológicas”, alertando, contudo, para a dificuldade na mudança de padrões tão enraizados de consumo desenfreado e para a necessidade de alteração urgente desta conduta ante a finitude dos recursos naturais.

Com uma nova forma de pensar, calcada no desenvolvimento sustentável, o consumidor obriga o mercado a se adaptar e oferecer produtos/serviços de fornecedores que adotem práticas que não agridam ou ainda beneficiem o meio ambiente. Nesta mesma esteira, a seara política e legiferante, igualmente apresenta evolução e preocupação com as questões ambientais fomentando movimento cinético de exclusão do mercado de práticas não atentas a este ideal.

Com a alteração de valores sociais, que agora revelam preocupação com a natureza, precauiona-se quanto ao consumo inconsciente e seus efeitos degradantes, de sorte que o desenvolvimento sustentável, primando pela preservação e reposição de recursos escassos, atingem o mercado de produtos/serviços fazendo com que todos os consumidores, em alguma medida, repensem suas práticas e seu grau de responsabilidade para com o Planeta, influenciando na decisão de escolha entre ecologicamente correto ou sem tal preocupação.

Neste contexto de direcionar a forma de consumo bem como propagar sustentabilidade é

¹⁷ Aqui entende-se por poluição a degradação do meio ambiente em suas formas mais amplas.

¹⁸ BAISCH, L. B. Marketing verde e o consumo consciente: Um Estudo Sobre o Apelo Ecológico de Dois Produtos. Rio de Janeiro: Pontifícia Universidade Católica do rio de Janeiro, 2008.

que se encaixa o marketing verde, visando o comprometimento das partes envolvidas, seja consumidor seja fornecedor. Neste sentido Rossi¹⁹:

O objetivo principal da comunicação verde é mostrar ao consumidor que um artigo ecologicamente correto, é também mais saudável para o consumo, a partir do momento em que reduzindo-se os danos ambientais, a qualidade de vida das pessoas, indiretamente, sofre melhorias. Ou seja, no Marketing Verde, a empresa divulga o que tem feito em prol do meio ambiente e, desse modo, procura sensibilizar o consumidor para que ele também participe deste processo, já que a responsabilidade de preservar os recursos escassos é de todos.

Sensibilizar o consumidor a mudar suas atitudes através do marketing verde tem sido o esforço de empresas que buscam colocação de destaque no mercado, especialmente após um estudo²⁰ desenvolvido na Austrália no qual se constatou que 84,6% da massa entrevistada defendia a responsabilidade e o dever de todos de cuidar do meio ambiente, sendo que destes 80% afirmaram ter mudado seu comportamento de compra em atenção à sustentabilidade.

No mesmo sentir do estudo australiano, efetuou-se no Brasil, em 2010, através do Instituto Synovate²¹, o Ministério do Meio Ambiente e a empresa Walmart Brasil, fizeram pesquisa em mais de uma dezena de capitais brasileiras e concluíram que 59% dos entrevistados consideravam que o desenvolvimento sustentável e a preservação dos recursos naturais deveria ser uma prioridade para o crescimento econômico nacional e que, para tanto, mudanças nos hábitos de consumo se impõe.

Fruto desta pesquisa nacional, emergiu a exigência do mercado, se traduzindo em verdadeira vantagem competitiva a exploração de comportamento ambientalmente correto, como exemplificam nos dados que se colacionam abaixo²²:

“Google: investiu 200 milhões de dólares numa rede submarina de transmissão de energia eólica (MACHADO, 2010).

Mcdonalds: substituiu suas embalagens concha com papel manteiga por causa do aumento de consumo preocupação em relação à produção de poliestireno e depleção do ozônio (GIFFORD, 1991; HUME; 1991).

Indústrias Pesqueiras: modificaram as suas técnicas de pesca devido à crescente preocupação sobre redes de deriva, e da morte de golfinhos (ADVERTISING AGE, 1991). [...]

Rede Pão de Açúcar: substituiu sacolas plásticas antigas por outras mais resistentes, tirando de circulação mais de 97 milhões de sacolinhas por ano (BARRUCHO, 2010). [...]

¹⁹ OSSI, J. G. et al. Marketing verde: O Diferencial Competitivo Adotado Pelas Organizações. 2009. Disponível em <http://www.ead.fea.usp.br/semead/12semead/resultado/trabalhosPDF/702.pdf>. pg. 03. Acesso em: 21 jan. 2021.

²⁰ POLONSKY, M. J. An Introduction To Green Marketing. Electronic Green Journal, November. v. 1, n. 2, 1994.

²¹ XAVIER, R. N.; CHICONATTO, Patrícia. O Rumo do Marketing Verde nas Organizações: Conceito, Oportunidades e Limitações. Revista Capital Científico – Eletrônica, Jan/Mar. v. 12, n. 1, 2014.

²² XAVIER, R. N.; CHICONATTO, Patrícia. O Rumo do Marketing Verde nas Organizações: Conceito, Oportunidades e Limitações. Revista Capital Científico – Eletrônica, Jan/Mar. v. 12, n. 1, 2014. p. 6-7.

General Eletric (GE): em 2005 lançou uma linha de dezessete produtos verdes, incluindo lâmpadas com maior eficiência energética (TAVARES, 2007).”.

Um grande exemplo brasileiro de investimento sustentável é a empresa Natura Cosméticos S.A., por primar pela utilização de ativos vegetais em seus produtos. Consultando o endereço eletrônico da empresa²³ percebe-se que existe efetiva busca pela sustentabilidade, calcando seu agir por três bases constantes, quais sejam: o uso de ativos brasileiros, sustentabilidade ambiental e social das atividades produtivas e o aproveitamento das tradições populares desde a compra de matérias-primas à propaganda.

Importante sublinhar que não são todas as empresas que propagam marketing verde que estão comprometidas com o desenvolvimento sustentável, devendo o consumidor estar atento à credibilidade dessas empresas aquilatando se os efeitos positivos propagados são efetivos e se a legislação ambiental está sendo seguida.

3. LEGISLAÇÃO AMBIENTAL E MARKETING VERDE

Os diversos atores que compõe a sociedade preocupam-se com o crescente nível de consumo e conseqüente drenagem de recursos naturais, e neste sentido foram elaborados diversos regramentos, planos, protocolos e políticas que visam preservar a sobrevivência do homem e das espécies como um todo – flora e fauna, passando por solo, água e ar – incluindo o respeito ao meio ambiente como um dos pilares das atividades econômicas. Neste sentido ensina Antunes²⁴ ao dizer que “o nível mais elevado de nosso ordenamento jurídico está assentado que a licitude constitucional de qualquer atividade fundada na livre-iniciativa está, necessariamente, vinculada à observância do respeito ao meio ambiente”.

Para além do comportamento consciente puro e simples, a legislação força o crescimento sustentável a exemplo da redação Constitucional do artigo 225²⁵ e legislação infraconstitucional que ressaltam a vida como direito fundamental. A legislação visa oferecer melhor condição de vida através de práticas de preservação do meio ambiente punindo aqueles que agirem em desconformidade.

Fiorillo²⁶ quando fala da preservação do meio ambiente assim se posiciona:

²³ Disponível em: <http://www.natura.com.br>. Acesso em: 21 jan. 2021.

²⁴ ANTUNES, Paulo de Bessa. Direito ambiental. (13a ed.). Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 15.

²⁵ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 21 jan. 2021.

²⁶ FIORILLO, C. A. P. Curso de direito ambiental brasileiro (10a ed., rev. ed., ampl.). São Paulo: Saraiva, 2009. p. 18.

Já não é mais possível considerar a proteção da natureza como um objetivo decretado pelo homem em benefício exclusivo do próprio homem. A natureza tem que ser protegida também em função dela mesma, como valor em si, e não apenas com um objeto útil ao homem. [...] A natureza carece de uma proteção pelos valores que ela representa em si mesma, proteção que, muitas vezes, terá de ser dirigida contra o próprio homem.

O pensar acima expõe preocupação que transcende a qualidade de vida dos seres humanos, mas visa qualidade de vida do próprio meio ambiente o que, de certa forma, justifica o arcabouço jurídico que serve de contrapeso entre a relação consumo e natureza. Nesta perspectiva, Milaré²⁷:

Afinal, o que ambas as agendas (meio ambiente e consumidor) procuram é um mundo melhor, no qual o desenvolvimento e consumo tenham um olho no presente e um outro no futuro [...] Dentro de uma visão holística e sistêmica da realidade, elas são inseparáveis, sim; mas, apesar da base constitucional comum, elas se diferenciam pelo ordenamento jurídico e pelos procedimentos peculiares a cada uma delas.

O que se percebe é a busca de convergência entre as legislações afeitas ao consumidor e ao meio ambiente com foco especial não nos direitos, mas nos deveres, compreendendo um contexto lato no qual se valoriza a natureza para que se possibilite perseguir qualidade de vida e meios para esta possa perdurar.

Não só no campo nacional, mas também os regramentos internacionais advindos de tratados e legislações correlatas buscam garantir a efetividade do desenvolvimento atento à sustentabilidade. Com tantas normas para seguir, instaura-se dúvida quanto ao real motivo de empresas perquirirem políticas verdes, se para coadunar com exigências do mercado ou apenas para cumprir a lei.

Um número considerável de convenções internacionais foram realizadas ao longo dos anos, com destaque para a Eco92 que criou acordos para que os países participantes pudessem instituir em seus territórios legislações integradas às demais nações no objetivo de proteger o ambiente e primar pelo desenvolvimento sustentável, conforme ensina QUEIROZ²⁸ ao afirmar que “é possível observar, sobretudo a partir da década de 1990, a inserção do conceito de sustentabilidade em uma escala global”

No mesmo texto, afirma Queiroz que “[...] as grandes organizações internacionais, blocos econômicos e círculos de debate atuantes nos mais variados campos temáticos passaram a incorporar o conceito de desenvolvimento sustentável em suas pautas de trabalho”. Ficando ajustada a afirmação quando se percebe que Blocos Econômicos como o Tratado Norte-Americano

²⁷ Milaré, Édis. Direito do ambiente: a gestão ambiental em foco: doutrina, jurisprudência, glossário (7a ed., rev., atual., reform.). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

²⁸ QUEIROZ, Fábio Albergaria. Meio ambiente e comércio internacional: relação sustentável ou opostos inconciliáveis? Dissertação (Mestrado em Desenvolvimento Sustentável). Centro de Desenvolvimento Sustentável (CDS), Universidade de Brasília, Brasília, 2003. p. 18-19.

de Livre Comércio (NAFTA), MERCOSUL e União Europeia abordam temas de caráter ambiental.

A legislação ambiental facilita a adoção de práticas sustentáveis e conscientiza quanto ao uso de produtos/serviços ambientalmente corretos, contudo, para que se atinja o sucesso almejado se faz necessário que se assegure mudanças culturais nas organizações empresariais para que se atendam os mais básicos princípios ambientais e neste foco, atitudes que valorizem a proteção do meio ambiente podem ser propagadas e alinhadas ao marketing verde, concedendo a esta prática publicitária uma responsabilidade nesta mudança de paradigma.

4. MARKETING VERDE E CREDIBILIDADE

Inaugura-se o tópico com o pensar de Dias²⁹:

[...] não é suficiente falar a linguagem verde; as companhias devem ser verdes. Longe da questão de apenas fazer publicidade que muitos comerciantes perceberam originalmente, a abordagem satisfatória de preocupação ambiental requer um esverdeamento completo que vai fundo na cultura corporativa. Somente por intermédio da criação e implementação de políticas ambientais fortes e profundamente valorizadas é que a maioria dos produtos e serviços saudáveis podem ser desenvolvidos. É só por meio da criação de uma ética ambiental que abranja toda a empresa que estratégias de marketing podem ser executadas.

Em que pese o marketing verde possuir roupagem informativa com vistas a angariar consumidores ecologicamente responsáveis, diversas são as empresas que afirmam condutas ecologicamente corretas apenas para arrebanhar um número maior de adeptos ao seu produto/serviço. Dispor na embalagem ou no anúncio que está se comprando algo verde nem sempre é certeza de consumir em acordo com a preservação ambiental, podendo ser apenas uma das muitas estratégias para aumentar clientela.

Desta forma para seguir atuando no mercado as empresas propagam responsabilidade ambiental já que ser declaradamente poluidor pode ser fatal a um empreendimento. Os produtos que se proclamam verdes costumam ter valor mais elevado levando o consumidor a mensurar se realmente aquele produto contribui ao desenvolvimento sustentável ou se é apenas um artifício publicitário.

Para tentar minimizar esta dúvida, existem diversos certificados e selos que corroboram que aquele produto/serviço não é prejudicial à natureza. Em nosso país, tal prática ainda está no começo quando comparada a Países de desenvolvimento de primeiro mundo. Uma das justificativas para isso é o fato de que um grande número de pessoas ainda não despertou seu interesse para esta qualidade nos produtos/serviços que consome, sendo necessária uma maior conscientização da

²⁹ DIAS, R. Gestão ambiental: responsabilidade social e sustentabilidade. São Paulo: Atlas, 2009. p. 142.

população neste sentido e o conhecimento sobre o que realmente seria verde, pensando, talvez, que uma parte importante do processo de consumo fica de fora dessa equação, recaindo sobre o consumidor: o descarte.

Percebe-se então a amplitude dos limites do marketing verde que tem o condão de exigir junto ao mercado que produtos/serviços sejam ecologicamente corretos, seja através de selos ou certificações permitindo que o consumidor verifique realmente se está se tratando de produto em diapásão com práticas sustentáveis, seja através da legislação que obriga que se coadune com a proteção ambiental.

Confiar ou não no marketing verde é tarefa difícil que exige análise no caso a caso, contudo a legislação e práticas que levam a concessão de selos e certificações facilitam a distinção de produtos realmente verdes e artifícios publicitários.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

No presente artigo procurou-se entender com clareza o que é marketing verde e sua relação para com o desenvolvimento sustentável. Foi possível perceber que marketing verde é uma forma especial de marketing que contempla produtos/serviços que não prejudicam o meio ambiente e o desenvolvimento sustentável.

Mesmo que a publicidade consumista tenha por desiderato estimular o consumo a qualquer custo, foi possível perceber mudança qualitativa no comportamento de empresas e consumidores, que entendem a atuação responsável no mercado, mediante adoção de obrigações constantes em leis ambientais – internacionais e nacionais – como de extrema importância para o desenvolvimento econômico sustentável.

Produtos ambientalmente corretos são mais aceitos, em que pese mais caros, e se evidencia que uma prática publicitaria atrelada a natureza tem mais aceitação. Ficou claro durante a exposição das ideias constantes deste artigo que o marketing verde é capaz de gerar benefícios ao Planeta, conscientizando e obrigando práticas que enaltecem a cultura ambiental e com isso, prologando a longevidade dos recursos naturais.

Neste momento parece possível responder aos questionamentos formulados na aurora deste documento sobre I) ser o marketing verde uma forma de potencializar o consumo e II) em que medida se pode creditar confiança ao chamado marketing verde: quanto ao primeiro questionamento, sem dúvida se demonstrou que o marketing verde é uma forma de potencializar o consumo, mas não só isso. Ensina, conscientiza e propaga preocupação com o desenvolvimento

sustentável atreves de um consumo consciente, adequado a finitude dos recursos naturais. Quanto ao segundo questionamento, percebe-se que uma vez atendidos os requisitos legais e formais, há sim que se confiar nesta forma de publicidade, confirmando-se a hipótese principal apresentada na introdução.

Como se percebe se torna fundamental que legislação e conscientização ambiental andem de mãos dadas para que se fomente e se estruture um mercado verdadeiramente verde. Desta forma, diante dos avanços tecnológicos e crescimento econômico há que se buscar harmonia na preservação dos recursos naturais, levando informação de credibilidade ao mercado de consumo.

REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

ANTUNES, Paulo de Bessa. (2011). Direito ambiental. (13a ed). Rio de Janeiro: Lumen Juris.

BAISCH, L. B. Marketing verde e o consumo consciente: Um Estudo Sobre o Apelo Ecológico de Dois Produtos. Rio de Janeiro: Pontifícia Universidade Católica do rio de Janeiro, 2008.

BEKK, M., Spörrle, M., Hedjasie, R., & Kerschreiter, R. (2015) Greening the competitive advantage: antecedents and consequences of green brand equity, *Quality & Quantity*, 50(4), 1727-1746. Disponível em: <https://scite.ai/reports/greening-the-competitive-advantage-antecedents-6N0xEX>. Acesso em: 21 jan. 2021.

BRASIL. Constituição Federal de 1988. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 21/01/2021.

CASAS, A. L. L., Marketing de serviços. 5. Ed. São Paulo: Atlas, 2007.

DANGELICO, R. M., & VOCALELLI, D. (2017) Green Marketing: An analysis of definitions, strategy steps, and tools through a systematic review of the literature. *Journal of Cleaner Production*, 165, 1263-1279. Disponível em: <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0959652617316372>. Acesso em: 21 jan. 2021.

DIAS, R. Gestão ambiental: responsabilidade social e sustentabilidade. São Paulo: Atlas, 2009.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. Curso de direito ambiental brasileiro (10a ed., rev. ed., ampl.). São Paulo: Saraiva, 2009.

KOTLER, P. KELLER, K. L., Administração de marketing. 12. Ed. São Paulo: Pearson Hall, 2006.

LEWANDOWSKA, A., Witczak, J., & Kurczewski, P. (2017) Green marketing today: a mix of trust, consumer participation and life cycle thinking. *Management*, 21(2), 28-48. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/321771391_Green_marketing_today_-_a_mix_of_trust_consumer_participation_and_life_cycle_thinking . Acesso em: 21 jan. 2021.

MASCARENHAS, Sidnei. Metodologia Científica. São Paulo: Perason Education, 2017.

MILARÉ, Édís. Direito do ambiente: a gestão ambiental em foco: doutrina, jurisprudência, glossário (7a ed., rev., atual., reform.). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

NATURA COSMÉTICOS S.A.: www.natura.com.br Acesso em: 21 jan. 2021.

ORSIOLLI, T. A. E., & Nobre, F. S. (2016). Empreendedorismo sustentável e stakeholders fornecedores: criação de valores para o desenvolvimento sustentável. *Revista de Administração Contemporânea – RAC*, 20(4), 502-523. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/rac/v20n4/1982-7849-rac-20-4-0502.pdf> . Acesso em: 21 jan. 2021.

OSSI, J. G. et al. Marketing verde: O Diferencial Competitivo Adotado Pelas Organizações. 2009. Disponível em: <http://www.ead.fea.usp.br/semead/12semead/resultado/trabalhosPDF/702.pdf>. Acesso em: 21 jan. 2021.

OTTOMAN, J. A. As novas regras do marketing verde: estratégias, ferramentas e inspiração para o branding sustentável. São Paulo: M. Books do Brasil Editora Ltda, 2012.

PARGUEL, B., Benoit-Moreau, F., & Russell, C. A. (2015) Can evoking nature in advertising mislead consumers? The power of executional greenwashing. *International Journal of Advertising*, 34(1), 107-134. Disponível em: https://www.researchgate.net/profile/Cristel_Russell/publication/280556163_Can_Nature-Evoking_Elements_in_Advertising_Greenwash_Consumers_The_Power_of_Executional_Greenwashing/links/55b8e6a408ae9289a08f6fb6/Can-Nature-Evoking-Elements-in-Advertising-Greenwash-Consumers-The-Power-of-Executional-Greenwashing.pdf. Acesso em: 21 jan. 2021.

PETER, J. P. JR, G. A. C., Marketing, Criando valor para os clientes. 2. Ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

POLONSKY, M. J. An Introduction To Green Marketing. *Electronic Green Journal*, November. v. 1, n. 2, 1994.

QUEIROZ, Fábio Albergaria. Meio ambiente e comércio internacional: relação sustentável ou opostos inconciliáveis? Dissertação (Mestrado em Desenvolvimento Sustentável). Centro de Desenvolvimento Sustentável (CDS), Universidade de Brasília, Brasília, 2003.

SILVA, R. C. Da. Financiamento para produção mais limpa: a análise do caso brasileiro. Dissertação de Mestrado. Rio de Janeiro, Fundação Getúlio Vargas, 2003.

UFJF. A revisão 2019 das projeções populacionais da ONU para o século XXI. Disponível em <https://www.ufjf.br/ladem/2019/06/18/a-revisao-2019-das-projecoes-populacionais-da-onu-para-o-seculo-xxi-artigo-de-jose-eustaquio-diniz-alves/#:~:text=A%20popula%C3%A7%C3%A3o%20mundial%20para%202019,bilh%C3%B5es%20de%20habitantes%20em%202023>. Acesso em: 29 jan. 2021.

XAVIER, R. N.; CHICONATTO, Patrícia. O Rumo do Marketing Verde nas Organizações: Conceito, Oportunidades e Limitações. *Revista Capital Científico – Eletrônica*, Jan/Mar. v. 12, n. 1, 2014.

DIREITO, DEMOCRACIA E O DILEMA DA PROTEÇÃO DE DADOS

Joelma da Silva Machado de França¹

Guilherme Howes Neto²

RESUMO

Este texto trata sobre a questão do tratamento de dados feito pelas empresas de tecnologia chamadas de *Big Techs* e suas consequências sobre a vida democrática em sociedade e também sobre a condição mesma de seres humanos. O pressuposto fundamental desse estudo é que existe um mercado sem precedentes que negocia com exclusividade a vida social e o futuro dos seres humanos. Assim, tudo o que é realizado *on line*, está sendo rastreado, arquivado, observado, processado e negociado. Tal observador ou vigilante domina a arte de saber todo o possível sobre os indivíduos, sua personalidade, se está sozinho ou acompanhado, se está deprimido. Dessa forma, os dados são inseridos nos sistemas com o escopo de resultarem em análises computacionais preditivas do comportamento desses próprios seres humanos. Nossa hipótese é de que uma gestão mercadológica dos dados pessoais pelas *Big Techs* e similares é incompatível com a vida democrática e com o futuro da humanidade. Nosso principal objetivo é demonstrar, a partir de exemplos concretos e coligidos pela literatura jurídica sobre o tema, que essa gestão antidemocrática fere profundamente o RGPD e a LGPD, no caso brasileiro. O caminho metodológico seguiu-se com uma pesquisa exploratória sobre o tema, um estado da arte dos estudos sobre a questão e concluiu-se com um estudo dos casos da *Cambridge Analytica* e do *Facebook*. A pesquisa concluiu que embora as demandas sociais para o uso dos dados pessoais tendam aumentar, trazendo benefícios em diversas áreas; tais benesses jamais podem se sobrepor ao princípio da dignidade da pessoa humana que é intrínseco ao direito proteção de dados.

Palavras-chave: LGPD; Privacidade; Proteção de dados; Redes sociais; Vigilância.

ABSTRACT

This text deals with the issue of data processing carried out by technology companies called Big Techs and its consequences on democratic life in society and also on the very condition of human beings. The fundamental assumption of this study is that there is an unprecedented market that exclusively negotiates the social life and future of human beings. Thus, everything that is carried out online is being tracked, archived, observed, processed and negotiated. Such an observer or watcher masters the art of knowing as much as possible about individuals, their personality, whether they are alone or accompanied, whether they are depressed. In this way, the data is inserted into the systems with the aim of resulting in predictive computational analysis of the behavior of these human beings. Our hypothesis is that a marketing management of personal data by Big Techs and the like is incompatible with democratic life and the future of humanity. Our main objective is to demonstrate, from concrete examples collected by the legal literature on the subject, that this undemocratic management deeply hurts the RGPD and LGPD, in the Brazilian case. The

¹ Mestre em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Professora no Instituto de Educação de Santa Maria (UNISM).

² Doutor em Educação pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Professor na Universidade Federal do Pampa (UNIPAMPA).

methodological path was followed with an exploratory research on the subject, a state of the art of studies on the issue and concluded with a case study of Cambridge Analytica and Facebook. The research concluded that although social demands for the use of personal data tend to increase, bringing benefits in several areas; such benefits can never override the principle of human dignity, which is intrinsic to the right to data protection.

KeyWords: LGPD; Privacy; Data protection; Social networks; Surveillance.

INTRODUÇÃO

Este texto busca tratar de uma questão premente na vida cotidiana da maioria das sociedades contemporâneas. A mediação da vida social promovida por meio virtual, por meio das redes sociais. Na medida em que isso acontece, cada um de nós abre mão de um tanto da nossa privacidade, do nosso direito fundamental de possuir nossos dados pessoais protegidos. A vulnerabilidade, que dentro desse cenário, nossa intimidade fica submetida, põe em risco não somente nossa intimidade como cidadãos e cidadãs, como também nossa reprodução e sobrevivência como Humanidade.

O que fazem as *Big Techs* fazem é exatamente isso: solapam nosso direito à cidadania plena e mercantilizam nossos dados, transformam-nos em consumidores, por outros termos, acessamos a cidadania na medida em que abrimos mão de parte da nossa privacidade. É disso, e das consequências disso que trataremos no texto. E mais ainda, trataremos sobre as formas que o campo jurídico, os marcos legais, têm produzido respostas a essa circunstância (in)civilizatória.

Assim, a primeira parte do texto tenciona ampliar o debate, de forma casuística, concreta e pontual, sobre o direito fundamental à proteção de dados e o caso das redes de relacionamento *Cambridge Analytica* e do *Facebook*. Na sequência, busca mapear as consequências na vida política de todas e todos, pressupondo que vivemos imersos em uma democracia vigiada, cuja decorrência mais imediata são os dilemas e os riscos que as redes sociais impõem sobre a vida social concreta. Por fim, abordamos o que aqui chamaremos de antidemocracia, expressa pela crescente e temerária monetização dos dados pessoais de todos os cidadãos e cidadãs e o quanto isso compromete as relações interpessoais e a segurança da vida em sociedade.

1. O DIREITO FUNDAMENTAL À PROTEÇÃO DE DADOS E O CASO DA *CAMBRIDGE ANALYTICA* E DO *FACEBOOK*

O caso *Cambridge Analytica x Facebook* clarifica acerca das complexidades que atravessam o ambiente virtual, especialmente no que toca as redes sociais, que são um importante braço da comunicação mediada por computadores no âmbito da aplicabilidade das análises computacionais

preditivas. É fato que a conexão à internet propiciou meios singulares capazes de oportunizar companhia, verificação de acontecimentos, armazenagem de informações, e até mesmo espécies de terapia na contemporaneidade, onde a informação tornou-se um elemento basilar para o desenvolvimento da sociedade.

Contudo, tais benesses de forma alguma são gratuitas, sendo possível afirmar que a sociedade em geral desconhece como seus dados estão sendo usados contra ela própria. Em suma, trata-se de um modelo de negócios onde os dados dos usuários são a matéria-prima, vendida por um valor que se sobrepõe ao petróleo, aos anunciantes e atores políticos pelas *Big Techs*. Ambos interessados em modificar o comportamento de humanos para obtenção de vantagens. Ressalta-se que tal modelo de negócios concentra muito poder em um pequeno número de mãos que controlam nuvens gigantescas³.

Nessa acepção, a extinta empresa inglesa *Cambridge Analytica*, criada em 2014 pelo SCL Group, este atuante desde 1993 na gestão de campanhas políticas e em projetos humanitários e de defesa em mais de 50 países, e o *Facebook*, compartilhavam da mesma visão idealista de proporcionar ao mundo conectividade e engajamento. Todavia, o território em que a C.A almejava se destacar, sendo a política, era até então tido pela organização como inexplorado nesse contexto. Todavia, enquanto corretora e analista de dados, a empresa era apenas uma entre muitas das grandes empresas atuantes no mundo nesse segmento⁴.

Logo, a C.A constituía-se enquanto mais um ator integrado a economia informacional, sendo que tal negócio abarca práticas governamentais possibilitadas pela cooperação com instituições privadas de análises de dados. Assim, o *Big Data* e a mineração de dados alteram o funcionamento das práticas estatais trazendo insegurança para a sociedade que se encontra atravessada por uma realidade de vigilância e manipulação que se solidifica no mesmo ritmo dos avanços tecnológicos. Além disso, o *Big Data* e os algoritmos são favorecidos ao serem reputados como uma caixa preta para a sociedade.

Assim a C.A, apresentava-se para seus *prospects* como fornecedora de um serviço revolucionário inerente ao *Big Data* e a análise de dados, considerando o território norte-americano, afirmava possuir um banco de dados de tamanho e escopo sem precedentes. Tratava-se de 2 a 5 mil pontos de dados individuais de todos os cidadãos com idade superior a 18 anos nos USA, cerca de 240 milhões de pessoas. Desse modo, a empresa mostrava-se capaz de operar formas

³ LANIER, Jaron. Dez argumentos para você deletar agora suas redes sociais. 1. ed. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2018. p. 25.

⁴ KAISER, Brittany. Manipulados: como a Cambridge Analytica e o Facebook invadiram a privacidade de milhões e botaram a democracia em xeque. Rio de Janeiro: Harper Collins, 2020. p. 46-47.

mais científicas e precisas de categorizar as pessoas e esquadriñar indivíduos por meio de qualquer aparelho conectado ou mídia concebível⁵.

A propósito, os setores de *marketing* das grandes empresas comerciais parecem estar assumindo a liderança do atual desenvolvimento de ferramentas e estratégias de vigilância que anteriormente pertenciam aos ultrassecretos laboratórios militares. Fato é que por distintas formas o consumismo tornou-se basilar para as divisões sociais e de identidade. Se a sedução do consumidor desde os primórdios é uma máxima do *marketing*, tal estratégia é sofisticada pela tecnologia que possibilita vigilância sistemática em grande escala. O advento do *Facebook*, da *Google* e da *Amazon* indica o atual estado da arte⁶.

Destarte, cada vez mais os usuários da internet transformam-se em consumidores, realidade que reforça a chamada publicidade comportamental *on line*, sendo uma espécie da publicidade direcionada. Tal prática permitiu uma personalização ainda mais plena na relação entre consumidores e fornecedores. Com isso, por meio de inúmeras ferramentas tecnológicas, destacando-se os *cookies*, possibilitou-se rastrear a navegação do usuário, a fim de inferir suas preferências para correlacioná-las aos anúncios publicitários. Então, a abordagem publicitária passou a ser vinculada com precisão ao perfil do potencial consumidor⁷.

Tal é o caráter oblíquo da internet que juntamente com a tecnologia de monitoramento de dados de geolocalização presente nos smartphones, possibilita que a publicidade se utilize dessas informações ao considerar a proximidade física entre o consumidor e o bem ofertado. De forma correlata, atuam as redes sociais que extraem e concentram uma variedade de dados pessoais dos usuários durante a interação destes com o aplicativo, inclusive ao impelir que o usuário marque os locais que frequenta via “*check-in*”⁸.

Outra referência quanto à utilização dos dados de geolocalização notabilizou-se com a declaração do estado de pandemia do Coronavírus ou COVID 19, pela Organização Mundial da Saúde, quando *Big Techs*, *startups* e empresas de telecomunicações foram contatadas por agentes governamentais em busca de acesso a esses dados. A existência de tais políticas de monitoramento reflete o aprofundamento do dilema jurídico acerca da possibilidade de extinção do direito à proteção de dados, sendo que se verificou omissão legislativa no tocante à regulamentação

⁵ KAISER, Brittany. Manipulados: como a Cambridge Analytica e o Facebook invadiram a privacidade de milhões e botaram a democracia em xeque. p. 20.

⁶ BAUMAN, Zigmunt; LYON, David. Vigilância Líquida: diálogos com David Lyon. Rio de Janeiro: Zahar, 2013. p. 113

⁷ BIONI, Bruno Ricardo. Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 16.

⁸ BIONI, Bruno Ricardo. Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento. p. 18.

específica para o tratamento de desses dados na ocasião.

Nessa lógica, a C.A mostrava-se enquanto uma empresa especializada em executar análises computacionais preditivas com resultados mensuráveis para seus clientes quando se tratava de consultoria política. Dessa forma, a empresa usando o *microtargeting*⁹, após capturar os indivíduos, demonstrava fazer com que estes pensassem, votassem e agissem de maneira diversa do que faziam antes de serem observados. Afinal, isto é o que todo o projeto sempre almejou, seja comercial, eleitoral ou social, lançar uma propaganda com a certeza prévia de que será um sucesso. Todavia, o que está em jogo aqui é o futuro de humanos¹⁰.

É inegável que a eficiência no consumo, na economia e em outros aspectos da vida cotidiana perpassa pela maior quantidade possível de dados fornecida pelos usuários, o que se mostra imediatamente benéfico. Contudo, a opacidade acerca da forma de como tais dados são tratados evoca legítimas inquietações¹¹ no contexto da privacidade. Ocorre que as legislações que garantam a proteção de dados se encontram prejudicadas pelo limite jurisdicional, o que pode acarretar em falta de comprometimento legal em territórios para além das fronteiras onde tais dados se originaram. Logo, um problema multifacetado que abarca consequências de impacto global¹².

Acerca da opacidade que atravessa o tratamento dos dados pessoais, a mídia ofereceu algumas respostas com a publicação da matéria sobre um escândalo envolvendo a C.A e a campanha de Ted Cruz em 11 de dezembro de 2015¹³. Em suma, alegava-se que a C.A obtivera dados do *Facebook* por meio de violação aos termos de uso do site. Tais dados abarcariam informações privadas de 30 milhões de usuários da plataforma e de seus amigos, obtidos sob o pretexto de participação dos usuários em uma pesquisa acadêmica aplicada pelo professor *Kogan*, fundador da empresa GSR, que após vendeu os dados para a C.A.¹⁴.

⁹ Microsegmentação: refere à técnica de marketing que possibilita ataques focais ao público que almeja por meio da exploração de dados pessoais. Vale notar o quanto tal técnica pode ser nociva a democracia, tendo em vista que muitas vezes são associadas a disseminação de fake news.

¹⁰ KAISER, Brittany. Manipulados: como a Cambridge Analytica e o Facebook invadiram a privacidade de milhões e botaram a democracia em xeque. p. 21.

¹¹ Cita-se como exemplo os USA, em que o então Presidente Trump com o escopo de obter acesso a localização dos norte-americanos infectados ou com suspeita de infecção, recorreu aos representantes do Facebook, Google, Amazon e Apple para verificar a adesão à política de isolamento social. TAU, Byron. Government Tracking How People Move Around in Coronavirus Pandemic. *The Wall Street Journal*. 28 mar. 2020. Disponível em: <http://www.wsj.com/articles/government-tracking-how-people-move-around-in-coronavirus-pandemic-11585393202>>. Acesso em: 25 nov. 2020.

¹² CAMARA, Maria Amália Oliveira; RODRIGUES, Walter de Macedo. A gestão de dados pessoais por grandes empresas: considerações geopolíticas e jurídicas. In: *Cadernos Adenauer - Proteção de dados pessoais: privacidade versus avanço tecnológico*. Rio de Janeiro: Fundação Konrad Adenauer, ano XX, n. 3, 2019.

¹³ KAISER, Brittany. Manipulados: como a Cambridge Analytica e o Facebook invadiram a privacidade de milhões e botaram a democracia em xeque. p. 148.

¹⁴ KAISER, Brittany. Manipulados: como a Cambridge Analytica e o Facebook invadiram a privacidade de milhões e

Logo, não houve um consentimento livre, inequívoco e informado por parte desses usuários que foram ludibriados durante o processo de extração de seus dados, cujo desencadeou outro processo de acesso aos dados de seus amigos, de maneira imprevisível. Portanto, uma prática ilegal realizada mediante a atuação de uma rede de atores para operacionalizar um modelo de negócio baseado na extração de dados, o que ilustra acerca da fluidez e da volatilidade das informações pessoais. Trata-se de uma nova vulnerabilidade, no qual o titular de dados resigna-se as forças do mercado informacional¹⁵.

Nesse enquadramento, desde 2010 o famoso *Friends API* possibilitava que empresas como a C.A instalassem seus próprios aplicativos no *Facebook* para coletar dados dos usuários da plataforma e de todos os seus amigos. Assim, quando os usuários do *Facebook* optavam por usar um desses aplicativos terceiros, eles clicavam nos termos de serviço do mesmo, “concordando” em fornecer acesso a 570 pontos de dados sobre si mesmos e cada um de seus amigos em troca de um teste ou jogo. Todavia, a rede social encerrou o acesso a desenvolvedores terceiros de aplicativos em 30 de abril de 2015¹⁶.

Oportunamente, argumenta Bioni que:

O consentimento tem sido visto como o pilar dessa estratégia regulatória, mais como um meio para legitimar os modelos de negócio da economia digital, do que como um meio eficiente para desempenhar a proteção de dados pessoais. Ele tem sido encarado como uma verdadeira ficção legal deformadora e voraz do teorizado regime legal de proteção de dados pessoais e da sua aplicação na prática. Não seria mais do que uma mistificação, na medida em que não é confrontado com o anotado contexto socioeconômico que estrangula a prometida liberdade da autodeterminação informacional. Por tal motivo, é de suma importância frisar essa incompatibilidade do desenho normativo de proteção de dados pessoais e, por conseguinte, pensar como isso pode ser absorvido para fins de reflexão e reajustes do ponto de vista de uma (nova) estratégia regulatória.¹⁷

Nessa perspectiva, é possível afirmar que o titular de dados se encontra em um estado de hipervulnerabilidade em relação à rede de atores partícipes do mercado informacional. Tal fato reforça a ideia acerca da existência de movimentos em direção à extinção do direito à proteção de dados estarem em pleno curso, na medida em que a estruturação do modelo de negócio informacional abdica das expectativas de privacidade dos usuários, operando mediante uma assimetria de poder. Assim, cogita-se que a gestão eficaz dos dados pessoais é incompatível com a gestão satisfatória de *Big Techs* e similares¹⁸.

botaram a democracia em xeque. p. 148.

¹⁵ BIONI, Bruno Ricardo. Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento. p. 156.

¹⁶ KAISER, Brittany. Manipulados: como a Cambridge Analytica e o Facebook invadiram a privacidade de milhões e botaram a democracia em xeque. p. 149.

¹⁷ BIONI, Bruno Ricardo. Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento. p. 160.

¹⁸ CAMARA, Maria Amália Oliveira; RODRIGUES, Walter de Macedo. A gestão de dados pessoais por grandes empresas:

A atuação do *Facebook* nesse caso clarifica acerca dos dilemas que as *Big Techs* impõe na contemporaneidade, considerando que a própria tecnologia pode ser subvertida para violação de direitos dos titulares de dados ao ponto de afetar processos democráticos. Assim, é possível afirmar que se encontra em risco a independência dos usuários de redes sociais e de todas as demais coisas conectáveis, sendo pontos de observação de terceiros nem sempre identificáveis, mas que podem ser as corporações mais ricas da história, operando com o propósito de obter lucro mediante a manipulação do comportamento de humanos¹⁹.

Em síntese, trata-se de um mercado sem precedentes que negocia exclusivamente o futuro de humanos. Assim, tudo o que é realizado *on line*, está sendo rastreado, arquivado, observado, processado e negociado. Tal observador ou vigilante domina a arte de saber todo o possível sobre os indivíduos, sua personalidade, se está sozinho ou acompanhado, se está deprimido. Dessa forma, os dados são inseridos nos sistemas com o escopo de resultarem em análises computacionais preditivas. Assim como os mágicos perceberam como a mente humana funciona sendo vulnerável a ilusão, tal qual a tecnologia está operando²⁰.

Nesse contexto, a coleta de dados de Kogan ocorreu em 2013, quando este pagou a cada usuário um dólar para que respondessem um questionário de personalidade chamado *This is Your Digital Life*. Dessa forma, quando estes concluíram o teste no *Facebook*, o aplicativo se conectou ao *Friends API* para coletar os dados de cada um dos usuários, bem como de toda a lista de amigos deles. Com as respostas obtidas, Kogan desenvolveu formas de criar modelos de personalidades dos participantes e vendeu o conjunto de dados e os modelos de personalidades para a C.A que então criou outros modelos mais precisos²¹.

2. DEMOCRACIA VIGIADA: OS DILEMAS E OS RISCOS DAS REDES SOCIAIS

No centro de tais processos situam-se os algoritmos, que consistem basicamente em um conjunto de instruções para realizar uma tarefa, produzindo um resultado final a partir de algum ponto de partida. De fato, os algoritmos estão incumbidos de permear todas as esferas da vida humana, a fim de produzirem análises, decisões, pareceres, sendo que algumas tarefas por sua complexidade chegam a extrapolar os limites humanos. Desse modo, os algoritmos podem se

considerações geopolíticas e jurídicas.

¹⁹ LANIER, Jaron. Dez argumentos para você deletar agora suas redes sociais. p. 11.

²⁰ O DILEMA DAS REDES (Título original: THE SOCIAL DILEMMA). Direção de Jeff Orlowski. EUA: Netflix, 2020.

²¹ CADWALLADR, Carole. 'I made Steve Bannon's psychological warfare tool': meet the data war whistleblower. *The Guardian*. 18 mar. 2018. Disponível em: <<https://www.theguardian.com/news/2018/mar/17/data-war-whistleblower-christopher-wylie-faceook-nix-bannon-trump>>. Acesso em: 16 dez. 2020.

mostrar inclusive autônomos, sendo capazes de interferir nos processos decisórios humanos, favorecendo aqueles que exercem poder real sobre seu uso²².

Assim, quando a matéria do *The Guardian*²³ foi publicada ameaçando desestabilizar a C.A e a campanha de Ted Cruz, o *Facebook* posicionou que estava no controle dos dados de seus usuários, pois havia findado com o *Friends API*, causa da questão relacionada à segurança de dados. Nessa ocasião, a plataforma contactou a C.A solicitando a exclusão dos dados ligados a Kogan, reprimindo a polêmica a respeito da violação de dados, ao garantir que havia feito todo o possível para solucionar o problema, inclusive, banindo Kogan da plataforma e acusando a C.A. Mas afinal, qual é o negócio do *Facebook*?²⁴

As redes sociais são projetadas para criar algoritmos, seu funcionamento tem como base a exploração da necessidade humana de conectar-se com outros, possibilitando um sistema de recompensas através das curtidas. Tal realidade afeta diretamente a produção de dopamina. Portanto, tais plataformas tem um potencial viciante, alterando questões ligadas à autoestima e a identidade, por exemplo. Assim, as curtidas são percebidas enquanto verdade, no entanto, trata-se de uma popularidade artificial, também como verdade são compreendidos os conteúdos a serem visualizados no *feed* de notícias personalizado que é disponibilizado²⁵.

Ou usuários de redes sociais recebem estímulos individualizados, continuamente ajustados, cada pessoa tem sua própria verdade, sendo apresentada a realidade de seu próprio mundo. Nesse cenário, é possível afirmar que o que leva o *Facebook* a obter lucro, embora cause danos relevantes e até mesmo indetermináveis para a sociedade, é a possibilidade de modificação de comportamento que é inerente à monetização dos dados. Dessa forma, a manipulação das emoções negativas mostra-se mais potente para gerar engajamento e efeitos de cunho pessoal, econômico, político, cultural e social²⁶.

Assim, a campanha de 2008 de Barack Obama deu origem à participação dos especialistas em dados políticos nesse âmbito, esses sabiam como se utilizar das propagandas do *Facebook*, aperfeiçoando o uso da plataforma em favorecimento dos democratas, com um desempenho

²² DONEDA, Danilo; ALMEIDA, Virgílio A. F. O que é a governança de algoritmos? In: BRUNO, Fernanda; CARDOSO, Bruno; KANASHIRO, Marta; GUILHON, Luciana; MALGAÇO, Lucas (Orgs.). *Tecnopolíticas da Vigilância: perspectivas da margem*, 1 ed. São Paulo: Boitempo, 2018.

²³ KAISER, Brittany. *Manipulados: como a Cambridge Analytica e o Facebook invadiram a privacidade de milhões e botaram a democracia em xeque*. p. 158.

²⁴ KAISER, Brittany. *Manipulados: como a Cambridge Analytica e o Facebook invadiram a privacidade de milhões e botaram a democracia em xeque*. p. 158.

²⁵ O DILEMA DAS REDES (Título original: THE SOCIAL DILEMMA). Direção de Jeff Orlowski. EUA: Netflix, 2020.

²⁶ LANIER, Jaron. *Dez argumentos para você deletar agora suas redes sociais*. p. 20.

consistente entre a criação de conteúdo e o envio de mensagens. Além disso, a partir de 2010 o *Facebook* havia encontrado meios de se monetizar no campo dos negócios externos, sobretudo, pela riqueza de dados produzidos advindos de usuários de todo o mundo²⁷.

Destaca-se o desenvolvimento do *Friends API* como uma das inovações mais lucrativas. Tal advento permitia que, mediante pagamento, desenvolvedores terceiros criassem o seu próprio aplicativo na plataforma, que lhes daria acesso aos dados privados dos usuários, análogo ao que Kogan realizou. Assim, com os dados coletados, a campanha de Obama logrou ser mais estratégica em relação à abordagem comunicativa. Salienta-se que a prática impossibilitava que os amigos dos usuários que tiveram seus dados acessados pudessem dar ou não consentimento. Logo, o *Facebook* agiu ilegalmente ao dar acesso a desenvolvedores terceiros aos dados de seus usuários sem consentimento²⁸.

Acerca de tal postura Zuboff²⁹ expõe que “No caso do *Google*, do *Facebook* e de outros exemplos de capitalismo de vigilância, muitos de seus direitos parecem vir do ato de tomar os direitos dos outros sem consentimento”. Com isso, depreende-se quanto a perspicácia de tais atores privados, sendo que a velocidade de suas habilidades de vigiar excedeu em muito o entendimento da sociedade, bem como o desenvolvimento de leis e regulamentações capazes de exercer limites sobre essas novas operações de negócios. Trata-se de uma ameaça sobremodo antidemocrática.

A Comissão Federal de Comércio dos USA (FTC) advertiu o *Facebook* pelo uso do *Friends API* e de práticas fraudulentas em 2010. Mas os propósitos de proteção de dados e da manutenção de lucros excepcionais em função da exploração dos dados parecem inconciliáveis. Fato é que o *Facebook* não mudou o seu modo de operar com os desenvolvedores terceiros que se utilizavam do *Friends API* até 2015. Desse modo, novamente a campanha de Obama foi beneficiada em 2012 pelo uso da plataforma, mesmo ano em que o *Facebook* deu início a uma oferta pública de 18 bilhões de dólares³⁰.

A partir do fechamento do *Friends API*, os desenvolvedores passaram a usar ferramentas de anúncios do *Facebook* a fim de alcançarem os usuários pretendidos, ou seja, foram providenciados

²⁷ KAISER, Brittany. Manipulados: como a Cambridge Analytica e o Facebook invadiram a privacidade de milhões e botaram a democracia em xeque. p. 155.

²⁸ KAISER, Brittany. Manipulados: como a Cambridge Analytica e o Facebook invadiram a privacidade de milhões e botaram a democracia em xeque. p. 156.

²⁹ ZUBOFF, Shoshana. Big Other: capitalismo de vigilância e perspectivas para uma civilização da informação. In: BRUNO, Fernanda; CARDOSO, Bruno; KANASHIRO, Marta; GUILHON, Luciana; MELGAÇO, Lucas (Orgs.). Tecnopolíticas da Vigilância: perspectivas da margem. 1 ed. São Paulo: Boitempo, 2018. p. 47.

³⁰ KAISER, Brittany. Manipulados: como a Cambridge Analytica e o Facebook invadiram a privacidade de milhões e botaram a democracia em xeque. p. 157.

novos meios para preencher as lacunas. O *Facebook* foi bem-sucedido nessa empreitada, uma vez que se tornou a plataforma de publicidade mais exitosa do mundo. Se as expectativas com relação à proteção de dados dos usuários não estavam sendo satisfeitas, não foi motivo para prejudicar o desempenho comercial extraordinário da *Big Tech*³¹.

Entretanto, o início de 2018 foi marcado por uma publicação acerca da impactante coleta de dados operada por tais empresas. De acordo com a investigação a C.A coletou informações privadas de ao menos 50 milhões de usuários do *Facebook* sem consentimento, o que seria provavelmente o maior vazamento de dados da história da plataforma. O uso do termo “vazamento” mostra-se questionável, na medida em que a monetização de dados consiste em uma prática afeita à rede social. Então, evidenciou-se que a C.A nunca deixou de ter acesso a tais dados, o que permitiu que explorasse a vida privada de grande parte do eleitorado americano em favor de seu trabalho baseado em técnicas de modelagem psicográfica, dessa vez, na campanha de Trump em 2016³².

É perceptível nessa conjuntura que o caráter imaterial da informação veio a reduzir a percepção social quanto a desvios convenientes a práticas totalitárias. Logo, a era informacional requer uma árdua tarefa, atribuir um valor norteador para o futuro, no que toca aos contratantes hipossuficientes do negócio informacional. Uma vez que os conceitos vigentes foram estruturados visando uma época em que a informação ainda não se encontrava na posição central do sistema econômico, onde a lógica do mercado pode ser entendida como violações a esfera privada³³.

Assim, de forma precária, sobrevive à antiga estrutura jurídica e institucional de proteção de dados, centrada no consentimento individual, sendo um braço para a tecnologia que possibilita que um regime autoritário suceda sem a manifestação dos sinais que tradicionalmente os precediam. Tal é o feito das eleições presidenciais norte-americanas de 2016, que nos reportamos a Bauman³⁴, ao esclarecer que “a vigilância pode anular alguns escrúpulos morais ao manifestar suas “aplicações de proteção”.

A ocasião da eleição de Trump em 2016 suscitou um dos piores cenários possíveis para a democracia. Pois, a C.A a trabalho para o republicano se utilizou de operações de informações privadas do eleitorado americano, para a criação de perfis psicológicos e políticos sofisticados a serem manipulados com o escopo de votarem no candidato. Tais perfis foram abastecidos com

³¹ KAISER, Brittany. Manipulados: como a Cambridge Analytica e o Facebook invadiram a privacidade de milhões e botaram a democracia em xeque. p. 158.

³² ROSENBERG, Nicholas et al. How Trump Consultants Exploited the Facebook Data of Millions. New York Times. 17 mar. 2018. Disponível em: <<https://www.nytimes.com/2018/03/17/us/politics/cambridge-analytica-trump-campaign.html>>. Acesso em: 18 nov. 2018.

³³ RODOTA, Stefano. A vida na sociedade de vigilância: a privacidade hoje. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 58.

³⁴ BAUMAN, Zigmunt; LYON, David. Vigilância líquida: diálogos com David Lyon. p. 129.

anúncios políticos arquitetados para atuar em suas composições psicológicas particulares ao correlacionar traços de personalidade com comportamento político³⁵.

Desse modo, o Projeto *Álamo*, criado para conduzir a campanha de Trump, sobretudo, se empenhou em prever a personalidade de cada adulto dos USA. Considerando que a personalidade é o conjunto de características psicológicas que determinam os padrões de pensar, sentir e agir se trata de um conhecimento conveniente para práticas de manipulação, portanto, influente na forma como se vota. Assim sendo, tal processo democrático foi comprometido, reforçando a ideia de que a tecnologia aliada às táticas de comunicação pode ser usada para controlar uma sociedade quando o direito à proteção de dados é negado³⁶.

Deste modo, uma mudança comportamental relevante e inovadora foi viabilizada por meio da operação de algoritmos indiferentes, ocorrendo de maneira inexorável e maquínica, a serviço de manipuladores nem sempre identificáveis, mas que no evento em questão, foram revelados³⁷. Trata-se de poderosos na busca por mais poder, operando um sistema da nova economia informacional, com visões antigas e estruturais, que buscam impor extremos políticos em detrimento da heterogeneidade de pensamento. Nesse sentido, Lanier³⁸ expõe que “[...] as redes sociais têm sido usadas com sucesso para perturbar sociedades.”.

Necessário referir que a C.A também prestou serviço na campanha de referendo do *Brexit*, onde seu trabalho por meio de modelagem com base em metodologia psicográfica e algoritmos preditivos, possibilitado pelo acesso a dados privados obtidos por meio de questionários e concursos *on line*, permitiu o direcionamento de conteúdos segmentados para grupos focais. Tal comunicação teve como foco provocar o medo dos eleitores indecisos, indicando que votar pela permanência era votar a favor do desmantelamento dos serviços públicos, bem como pela invasão de imigrantes e terroristas³⁹.

A campanha de Trump em 2016 ocorreu durante o período de junho a novembro. Nessa época, a C.A de posse de seu robusto banco de dados, que incluía informações de milhões de usuários do *Facebook* desde 2015, passou a segmentar tais pessoas em dois grandes grupos, sendo

³⁵ CADWALLADR, Carole. ‘I made Steve Bannon’s psychological warfare tool’: meet the data war whistleblower.

³⁶ PRIVACIDADE HACKEADA. Dir. Jehane Noujaim Karim Amer, documentário, 113 min., EUA: 2019.

³⁷ Steve Bannon, empresário da comunicação no mercado norte-americano, ex-estrategista da campanha de Trump e ex-conselheiro da Casa Branca no governo Trump; Robert Mercer, o co – CEO do fundo de hedge Renaissance Technologies e sua filha Rebekah, bilionários doadores para causas e candidatos republicanos e o próprio Donald Trump.

³⁸ LANIER, Jaron. Dez argumentos para você deletar agora suas redes sociais. p. 37.

³⁹ KAISER, Brittany. Manipulados: como a Cambridge Analytica e o Facebook invadiram a privacidade de milhões e botaram a democracia em xeque. p. 201.

um do lado de Trump e outro do lado de Hillary. Entre as estratégias de direcionamento de conteúdo, destaca-se a que se dedicou a convencer eleitores de Hillary a não irem às urnas. Tal estratégia pode ser compreendida como supressão de eleitores, sendo considerada ilegal nos USA, e também ilustra acerca da prática de manipulação comportamental⁴⁰.

Após tais operações serem reveladas na mídia, o *Facebook* sofreu uma queda sem precedentes no valor de suas ações, bem como significativa oposição não apenas de seus usuários, mas da sociedade global. A situação foi agravada quando a *Channel 4 News* transmitiu imagens de câmeras escondidas com negociações e telefonemas de Alexander Nix, chefe executivo da C.A. Assim, demonstrando a forma fraudulenta como a empresa operava em campanhas eleitorais ao redor do mundo. No entanto, não foi causa suficiente para desestabilizar a economia do *Facebook*⁴¹.

Nessa conjuntura, verifica-se que a vigilância para além de violar os direitos civis e políticos dos cidadãos, viola também os direitos sociais, econômicos e culturais, entre outros. Pois, a partir do momento que o titular de dados tem sua vida privada invadida para propósitos obscuros, que não refletem o seu consentimento, como é o caso de ser perturbado por conteúdos individualizados construídos a partir de um conhecimento de terceiros acerca de sua intimidade, a exemplo do que ocorreu no estudo em tela, os efeitos contrários à dignidade humana são mais amplos do que se possa imaginar⁴².

Tais bases de dados relacionais tendem, em certas esferas, a negar ou ao menos ofuscar as relações humanas. Assim, humanos são decompostos em dados, onde a pessoa humana desaparece da mente e da vista do vigia. Trata-se supostamente de informação desencarnada, selecionada a partir de técnicas de mineração de dados, sendo que o próprio conceito de informação em si subjuga a humanidade do sujeito vigiado. Fato é que o tratamento de dados ocorre hoje em um cenário vastamente despersonalizado, no qual o respeito ao outro é sobrepujado por novas lógicas mercadológicas⁴³.

Shoshana Zuboff⁴⁴, explica sobre a manifestação dessa nova lógica mercadológica:

⁴⁰ KAISER, Brittany. Manipulados: como a Cambridge Analytica e o Facebook invadiram a privacidade de milhões e botaram a democracia em xeque. p. 218.

⁴¹ BOLDYREVA, Elena L.; GRISHINA, Natalia Y.; DUISEMBINA, Yekaterina. Cambridge Analytica: ethics and online manipulation with decision-making process. The European Proceedings Of Social & Behavioural Sciences, [S.L.], v. 4, n. 37, p. 91-102, 31 dez. 2018. Cognitive-Crcs. <http://dx.doi.org/10.15405/epsbs.2018.12.02.10>.

⁴² FAVERA, Rafaela Bolson Dalla. Surveillance e direitos humanos: o tratamento jurídico do tema nos EUA e no Brasil, a partir do caso Edward Snowden. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018. p. 91.

⁴³ BAUMAN, Zigmunt; LYON, David. Vigilância líquida: diálogos com David Lyon. p. 127.

⁴⁴ ZUBOFF, Shoshana. Big Other: capitalismo de vigilância e perspectivas para uma civilização da informação. p. 34.

Os processos extrativos que tornam o *big data* possível normalmente ocorrem na ausência de diálogo ou de consentimento, apesar de indicarem tanto fatos quanto subjetividades de vidas individuais. Essas subjetividades percorrem caminhos ocultos para agregação e descontextualização, apesar de serem produzidos como íntimas e imediatas, ligadas a projetos e contextos individuais...Para o *Google* e outros agregadores de *big data*, no entanto, os dados são apenas *bits*...Os sentidos individuais dados pelos usuários não interessam ao *Google* ou às outras empresas nessa cadeia. Dessa forma, os métodos de produção de *big data* a partir de *small data* e as formas pelas quais o *big data* adquire valor refletem a indiferença formal que caracteriza o relacionamento da empresa com suas populações. As populações são as fontes das quais a extração de dados procede e os alvos finais das ações que esses dados produzem. A “extração” resume a ausência de reciprocidades estruturais entre a empresa e suas populações. Esse fato sozinho separa a *Google*, bem como outros que participam da sua lógica de acumulação, da narrativa histórica das democracias de mercado ocidentais.

A partir dessas considerações, pode-se afirmar quanto à ruptura que o mercado informacional representa não somente em relação às reciprocidades que vigoravam até então entre empresas e consumidores, mas, mormente, quanto a violações aos princípios democráticos em geral. Nesse sentido, alerta Rodotà⁴⁵ que apesar “de acreditarmos estar apenas tratando do tema de proteção de dados, na verdade, estamos nos ocupando do destino das nossas sociedades, do seu presente e sobretudo do seu futuro”.

3. A ANTIDEMOCRACIA E A MONETIZAÇÃO DOS DADOS

Tal é a realidade que o caso *C.A X Facebook* expõe, onde a supressão do direito à proteção de dados de cidadãos norte-americanos pode ter sido causa de um futuro escolhido por meios antidemocráticos. Assim, a democracia foi afetada de uma forma ampla, onde as possibilidades de reparação parecem inexistentes. Pelo contrário, tais efeitos calamitosos demonstraram ter robustez para causar impactos ainda maiores, pois os meios e os atores envolvidos demonstram ter aspirações globais. Argumenta Lanier⁴⁶ que a tecnologia global tem operado para restringir a liberdade humana.

Nesse cenário, o poder identifica-se com a propriedade de dados humanos, que possibilitou que na hipótese em que a campanha de Trump não observasse o comportamento desejado dos vigiados, pudesse adaptar individualmente os anúncios para obter melhor desempenho em tempo real. Assim, milhares de campanhas individuais dentro da campanha principal foram executadas, inclusive se utilizando de dados de plataformas de sentimentos, que mediam os efeitos positivos ou negativos dos conteúdos publicados nas pessoas. Dessa forma, observavam, se pausaram o vídeo ou terminaram de assistir, se clicaram nos links anexados para saber mais, se compartilharam os

⁴⁵ RODOTA, Stefano. A vida na sociedade de vigilância: a privacidade hoje. p. 233.

⁴⁶ LANIER, Jaron. Dez argumentos para você deletar agora suas redes sociais.

conteúdos e ainda como se sentiram⁴⁷.

Uma fronteira totalmente nova foi aberta, onde um grupo de mídia *on line* ofereceria, a qualquer pagante, a possibilidade de disponibilizar um conteúdo de um anúncio no seu *site*, estruturando-o de modo como se fosse idêntico ao conteúdo original. Logo, os eleitores confundiam anúncios com notícias, e o conteúdo era retirado de contexto a fim de desabonar a imagem de Hillary. Assim, os dados e a tomada de decisão com base neles parecem ter sido essenciais para a eleição de Trump. Mas o combate não havia sido somente contra Hillary, mas contra o povo americano, esperava-se repetir o resultado em 2020⁴⁸.

O *Facebook* e a C.A enfrentaram múltiplas investigações dos legisladores nos USA e na Europa, sobre o tratamento de dados pessoais de usuários em prejuízo de seus direitos de privacidade e a divulgação de notícias falsas. Nos USA investigadores do Congresso questionaram Alexander Nix, na época executivo da C. A, bem como, Mark Zuckerberg, fundador e CEO do *Facebook*, sobre tais violações. Então, o posicionamento predominante dos investigados foi o de negar as evidências apontadas por ex-funcionários e documentos da C.A⁴⁹.

Além disso, o advogado especial do Departamento de Justiça Americano Robert Mueller, que conduz uma investigação acerca da interferência russa nas eleições americanas, por meio do uso do *Facebook*, entre outras plataformas de mídia da América, para divulgação de propaganda russa e notícias falsas, exigiu e-mails dos funcionários da C.A que atuaram na campanha de Trump em 2016, como parte de sua investigação. Ocorre que C.A fez uma apresentação para executivos da *Lukoil*, empresa petrolífera russa, interessada na forma como os dados eram usados para atingir os eleitores americanos⁵⁰.

Na Europa destaca-se a investigação por parte do Gabinete do Comissário da Informação e da Comissão Eleitoral, órgãos públicos do Reino Unido. Tais investigações abarcam o papel que a C.A desempenhou no referendo da União Europeia, havendo alegações de que realizou trabalho ilegal na campanha do *Brexit*. Ainda, tratam acerca de como o *Facebook*, entre outras plataformas de mídia, está usando e analisando dados pessoais para manipular eleitores no Reino Unido. Nesse sentido, é possível afirmar ser emblemático, tanto o fato de C.A atuar em um território onde as leis

⁴⁷ KAISER, Brittany. Manipulados: como a Cambridge Analytica e o Facebook invadiram a privacidade de milhões e botaram a democracia em xeque. p. 221.

⁴⁸ KAISER, Brittany. Manipulados: como a Cambridge Analytica e o Facebook invadiram a privacidade de milhões e botaram a democracia em xeque. p. 226.

⁴⁹ ROSENBERG, Nicholas et al. How Trump Consultants Exploited the Facebook Data of Millions.

⁵⁰ CADWALLADR, Carole. 'I made Steve Bannon's psychological warfare tool': meet the data war whistleblower.

de privacidade são mais rígidas, bem como o fato de a C.A ser uma empresa europeia⁵¹.

As revelações da mídia tradicional sobre o *Facebook* ter permitido que terceiros extraíssem significativa quantidade de dados privados da plataforma para uso em fins políticos prejudicaram o valor de mercado das ações da empresa. Nesse contexto, a promessa mais relevante, foi acerca da criação de uma ferramenta que permitiria aos usuários forçar o *Facebook* a excluir todas as informações pessoais que reúne sobre estes enquanto navegam, ainda não foi efetivada. A plataforma alega já há algum tempo, estar tendo dificuldades para acertar tal mecanismo⁵².

Outra promessa anunciada refere à integração das três plataformas da empresa, *Whatsapp*, *Instagram* e *Messenger* em uma, que seria totalmente criptografada. Todavia, essa medida envolve o uso engenhoso da privacidade como justificativa para objetivos anticompetitivos no mercado informacional. Como declara Zuboff⁵³: “Em vez de um grande número de pessoas possuindo alguns direitos de privacidade, esses direitos foram concentrados no interior do regime de vigilância.”. Assim, repercute a violação por parte do *Facebook*, e outras *Big Techs*, ao privar a sociedade global da escolha no que diz respeito a que partes da sua intimidade desejam manter em sigilo ou revelar.

Em resposta a tal pretensão, a Comissão Federal de Comércio e 48 estados norte-americanos anunciaram que entraram com dois processos contra o *Facebook* por monopólio ilegal. Os autores acusam a plataforma de estar mantendo seu domínio nas redes sociais por meio de uma conduta anticompetitiva praticada por anos, que resultou em lucros exorbitantes. Destacando que, em 2019, a companhia gerou US\$ 70 bilhões em receitas e mais de US\$ 18,5 bilhões em lucros. Trata-se dos aplicativos mais baixados da última década, atingindo aproximadamente 5 bilhões de pessoas, cerca de 2,3 da população mundial⁵⁴.

São citadas como partes da estratégia de monopólio as compras dos então rivais em ascensão *Instagram* e *Whatsapp* pela companhia em negócios bilionários fechados em 2012 e 2014, respectivamente. A venda de tais empresas pelo *Facebook* consta entre os pedidos dos processos, a fim de atingir-se a desintegração do monopólio. A plataforma rebateu as acusações dizendo as aquisições dos aplicativos foram aprovadas pela FTC na época. Em cada um dos processos, há exigências diferentes, sendo que o caso pode levar anos até o trânsito em julgado⁵⁵.

⁵¹ CADWALLADR, Carole. ‘I made Steve Bannon’s psychological warfare tool’: meet the data war whistleblower.

⁵² CADWALLADR, Carole. ‘I made Steve Bannon’s psychological warfare tool’: meet the data war whistleblower.

⁵³ ZUBOFF, Shoshana. Big Other: capitalismo de vigilância e perspectivas para uma civilização da informação. p. 47.

⁵⁴ G1. FACEBOOK é alvo de processos nos EUA por monopólio nas redes sociais. 09 dez. 2020. Disponível em: <<https://g1.globo.com/economia/tecnologia/noticia/2020/12/09/facebook-e-alvo-de-acao-antitruste-nos-estados-unidos-diz-agencia.ghtml>>.

⁵⁵ G1. FACEBOOK é alvo de processos nos EUA por monopólio nas redes sociais.

Portanto, um império digital foi erguido com base na monetização de dados ao redor do mundo, a custos relativamente baixos, já que os legítimos proprietários dos dados, os titulares, não obtêm nenhuma contrapartida financeira nesse negócio. Quanto a C.A, entre os desdobramentos advindos do escândalo que impactou o mundo, está à falência da mesma que foi impelida a pedir concordata nos Estados Unidos e na Grã-Bretanha. Mas, veio a reabrir com um novo nome, Emerdata Limited, com sede no mesmo endereço da C.A e mantendo praticamente a mesma diretoria. A *Emerdata* também não existe mais⁵⁶.

Vale notar, que a metodologia de pesquisa desenvolvida por Kogan, que apresentava uma forma de medir traços de personalidade de eleitores de todo o globo, com o fim de correlacionar os resultados obtidos com as curtidas do *Facebook*, teve diversas abordagens por parte dos serviços de inteligência dos USA. Inclusive a *Boing*, uma importante empreiteira de defesa norte-americana, financiou o PHD de Kosinsk, e a *Darpa*, a secreta Agência de Projetos de Pesquisa Avançada de Defesa do governo dos USA, é citada em pelo menos dois artigos acadêmicos de apoio ao trabalho do professor⁵⁷.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante disso, a questão acerca da sociedade informacional estar ou não sob o risco de extinção do direito à proteção de dados, parece indicar como resposta que se não houver uma mudança relevante no processo decisório sobre o tema, evitar-se a extinção de tal direito será muito improvável. Nesse sentido, a única alternativa satisfatória refere-se a uma transformação no comportamento e nas tendências que atravessam o setor público, o setor privado e a própria sociedade.

No entanto, o setor público enquanto primeiro usufruidor das possibilidades que o aparato tecnológico apresenta em termos de vigilância, parece ter no setor privado um aliado indispensável para que tal vigilância seja constantemente sofisticada. Tal fato pode vir a explicar quanto à morosidade que atravessa as demandas regulatórias sobre a matéria. Afinal, será mesmo interesse do setor público que as ferramentas de vigilância disponibilizadas pelo setor privado sujeitem-se a limitações regulatórias?

Vale notar, que de um dia para o outro o *Facebook* transformou dados pessoais em públicos

⁵⁶ FORNASIER, Mateus de Oliveira; BECK, Cesar. Cambridge Analytica: Escândalo, Legado e possíveis futuros para a democracia. Revista do Departamento de Ciências Jurídicas e Sociais da Unijuí, ano XXIX, n. 53, jan-jun. 2020, p. 182-195.

⁵⁷ CADWALLADR, Carole. 'I made Steve Bannon's psychological warfare tool': meet the data war whistleblower.

sem nenhuma regulamentação específica. Assim, as *Big Techs*, por vezes, parecem ser tratadas pelo setor público como se fossem instituições de utilidade pública. Reforça essa ideia, a fala de Eric Schmidt, Presidente do Conselho Administrativo do Google, “A retenção dos seus dados pelo Google não é uma decisão do Google, e sim uma decisão política imposta por vários governos⁵⁸”.

Assim, as demandas sociais para o uso dos dados pessoais só aumentam, pois áreas como medicina, segurança e finanças podem ser favorecidas significativamente. No entanto, tais benesses jamais podem se sobrepor ao princípio da dignidade da pessoa humana que é intrínseco ao direito proteção de dados. Todavia, a sociedade informacional demonstra querer ser cada vez mais *smart*, não se importando com os riscos em longo prazo decorrentes de tal vigilância, mas aberta para as novas tecnologias, ainda que as tendências como internet 5G, OIT e inteligência artificial sejam mantidas por meio de dados.

De fato, os dados pessoais já são usados nos processos decisórios inerentes à sociedade, como é o caso dos requisitos que cercam a análise de crédito financeiro. Mas, uma vez que o algoritmo segue a um padrão, ele pode vir a romper com a oportunidade humana de alterar o padrão, assim abre-se um precedente para que as minorias sejam afetadas, o que pode contribuir para o abismo social que já é enorme. Um significativo exemplo dessa alternância no padrão foi à inclusão das mulheres no mercado de trabalho. Além disso, o algoritmo é criado por humanos (embora, depois disso, não seja mais totalmente controlado por eles), portanto, têm vieses de seu criador, como sua história, sua visão de mundo, seus preconceitos, sendo passível de preconceitos.

Diante disso, é seguro afirmar que o desdobramento mais relevante desse caso foi a entrada em vigor do RGPD, que repercutiu outras normas de proteção de dados pessoais ao redor do mundo, como é o caso da LGPD brasileira. No entanto, a questão ainda se encontra aberta, na medida em que a regulamentação relativa à proteção de dados baliza também novas formas de redistribuição de poder, cujas consequências podem assumir notável dimensão. Tal como ocorrido nesse estudo de caso, que engloba um fenômeno relativamente novo, bem como o aspecto ético do uso não oficial e incontrolável de dados pessoais para manipulação humana.

REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

BAUMAN, Zigmunt; LYON, David. *Vigilância Líquida: diálogos com David Lyon*. Rio de Janeiro: Zahar, 2013.

⁵⁸ SUJEITO A TERMOS E CONDIÇÃO. Documentário. 77 minutos. Direção Cullen Hoback. EUA, 2013.

BIONI, Bruno Ricardo. Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

BOLDYREVA, Elena L.; GRISHINA, Natalia Y.; DUISEMBINA, Yekaterina. Cambridge Analytica: ethics and online manipulation with decision-making process. The European Proceedings Of Social & Behavioural Sciences, [S.L.], v. 4, n. 37, p. 91-102, 31 dez. 2018. Cognitive-Crcs. <http://dx.doi.org/10.15405/epsbs.2018.12.02.10>.

CADWALLADR, Carole. 'I made Steve Bannon's psychological warfare tool': meet the data war whistleblower. The Guardian. 18 mar. 2018. Disponível em: <<https://www.theguardian.com/news/2018/mar/17/data-war-whistleblower-christopher-wylie-facebook-nix-bannon-trump>>. Acesso em: 16 dez. 2020.

CAMARA, Maria Amália Oliveira; RODRIGUES, Walter de Macedo. A gestão de dados pessoais por grandes empresas: considerações geopolíticas e jurídicas. In: Cadernos Adenauer - Proteção de dados pessoais: privacidade versus avanço tecnológico. Rio de Janeiro: Fundação Konrad Adenauer, ano XX, n. 3, 2019.

DONEDA, Danilo; ALMEIDA, Virgílio A. F. O que é a governança de algoritmos? In: BRUNO, Fernanda; CARDOSO, Bruno; KANASHIRO, Marta; GUILHON, Luciana; MALGAÇO, Lucas (Orgs.). Tecnopolíticas da Vigilância: perspectivas da margem, 1 ed. São Paulo: Boitempo, 2018.

FAVERA, Rafaela Bolson Dalla. Surveillance e direitos humanos: o tratamento jurídico do tema nos EUA e no Brasil, a partir do caso Edward Snowden. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

FORNASIER, Mateus de Oliveira; BECK, Cesar. Cambridge Analytica: Escândalo, Legado e possíveis futuros para a democracia. Revista do Departamento de Ciências Jurídicas e Sociais da Unijuí, ano XXIX, n. 53, jan-jun. 2020, p. 182-195.

G1. FACEBOOK é alvo de processos nos EUA por monopólio nas redes sociais. 09 dez. 2020. Disponível em: <<https://g1.globo.com/economia/tecnologia/noticia/2020/12/09/facebook-e-alvo-de-acao-antitruste-nos-estados-unidos-diz-agencia.ghtml>>.

KAISER, Brittany. Manipulados: como a Cambridge Analytica e o Facebook invadiram a privacidade de milhões e botaram a democracia em xeque. Rio de Janeiro: Harper Collins, 2020.

LANIER, Jaron. Dez argumentos para você deletar agora suas redes sociais. 1. ed. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2018.

O DILEMA DAS REDES (Título original: THE SOCIAL DILEMMA). Direção de Jeff Orlowski. EUA: Netflix, 2020.

PRIVACIDADE HACKEADA. Dir. Jehane Noujaim Karim Amer, documentário, 113 min., EUA: 2019.

RODOTA, Stefano. A vida na sociedade de vigilância: a privacidade hoje. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

ROSENBERG, Nicholas et al. How Trump Consultants Exploited the Facebook Data of Millions. New York Times. 17 mar. 2018. Disponível em: <<https://www.nytimes.com/2018/03/17/us/politics/cambridge-analytica-trump-campaign.html>>. Acesso em: 18 nov. 2018.

SUJEITO A TERMOS E CONDIÇÃO. Documentário. 77 minutos. Direção Cullen Hoback. EUA, 2013.

TAU, Byron. Government Tracking How People Move Around in Coronavirus Pandemic. The Wall Street Journal. 28 mar. 2020. Disponível em: <http://www.wsj.com/articles/government-tracking-how-people-move-around-in-coronavirus-pandemic-11585393202>>. Acesso em: 25 nov. 2020.

ZUBOFF, Shoshana. Big Other: capitalismo de vigilância e perspectivas para uma civilização da informação. In: BRUNO, Fernanda; CARDOSO, Bruno; KANASHIRO, Marta; GUILHON, Luciana; MELGAÇO, Lucas (Orgs.). Tecropolíticas da Vigilância: perspectivas da margem. 1 ed. São Paulo: Boitempo, 2018.

A EXECUÇÃO PENAL E O MITO DA RESSOCIALIZAÇÃO: A APAC COMO ALTERNATIVA AO FRACASSO DO SISTEMA PRISIONAL

Elio Loredo Machado Neto¹

Bianca Guareschi Romero²

Bruno Seligman de Menezes³

RESUMO

Este artigo objetiva estudar a Associação de Assistência e Proteção aos Condenados como uma alternativa para o sistema carcerário, uma vez que atua no processo de ressocialização do detento no sistema prisional. Nesse sentido, o presente trabalho tem como propósito enfrentar, através da aplicação da APAC, o atual contexto de superlotação carcerária, que apresenta altos índices de reincidência, e de baixa ressocialização, nos ditames da lei de execução penal brasileira. Como método de abordagem, optou-se pelo indutivo, utilizando-se como marco teórico os estudos de Mário Ottoboni e Valdeci Antonio Ferreira. Acrescenta-se, ademais, que como procedimento, foi empregado o método histórico-comparativo, contemplando o cenário da execução da pena no passado até hoje, seguindo para uma interpretação constitucional/legal relativa à aplicabilidade da APAC. Ao final, concluiu-se que, o método APAC quando aplicado demonstra efetividade, haja vista o baixo nível de reincidência, sendo, portanto, alternativa eficaz ao atual sistema prisional abrangido no país.

Palavras-chave: APAC; Execução; Ressocialização; Sistema Carcerário.

ABSTRACT

This article aims to study the Association for Assistance and Protection of Convicts as an alternative to the prison system, since it acts in the process of resocialization of the detainee in the prison system. In this sense, the present work aims to face, through the application of APAC, the current context of prison overcrowding, which has high rates of recidivism, and low resocialization, in the dictates of the Brazilian criminal enforcement law. As an approach method, the inductive approach was chosen, using as a theoretical framework the studies of Mário Ottoboni and Valdeci Antonio Ferreira. It is also added that as a procedure, the historical-comparative method was used, contemplating the scenario of the execution of the sentence in the past until today, following for a constitutional/legal interpretation regarding the applicability of APAC. In the end, it was concluded that the APAC method, when applied, demonstrates effectiveness, given the low level of recidivism,

¹ Bacharel em Direito pelo Curso de Direito da Universidade Franciscana (UFN), Santa Maria, RS, Brasil. E-mail para contato: elio_frama@hotmail.com

² Bacharel em Direito pelo Curso de Direito da Universidade Franciscana (UFN), Santa Maria, RS, Brasil. E-mail para contato: biancagromero2015@hotmail.com

³ Orientador. Mestre em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (2010). Atualmente é doutorando pela Universidade de Buenos Aires (UBA). É professor de Direito Penal, Processo Penal e Criminologia da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA) e da Universidade Franciscana (UFN). E-mail para contato: bruno.menezes@ufn.edu.br

being, therefore, an effective alternative to the current prison system covered in the country.

Keywords: APAC; Execution; Resocialization; Prison system.

INTRODUÇÃO

Os estudos recentes mostram que o Brasil tem a terceira maior população carcerária do mundo. Em razão disso, os índices de reincidência são altos, sendo que o senso comum indica que a pena não cumpre a sua finalidade.

Nesse contexto, onde se verifica uma crise no sistema penitenciário, surgem alternativas, muitas delas criadas de forma independente do Estado, como uma maneira de minimizar o problema da superlotação nos presídios e tornar possível a ressocialização do condenado quando do cumprimento da pena. Dentre as medidas que surgem, a que mais vem demonstrando solidez e resultado é a Associação de Proteção e Assistência aos Condenados (APAC). A presente temática trabalha a questão da Associação de Proteção e Assistência aos Condenados: um estudo sobre a aplicação do método como alternativa para o cumprimento da execução penal. A APAC surgiu na década de 1974, na cidade de São José dos Campos, estado de São Paulo, por intermédio do advogado e jornalista Mário Ottoboni, o qual liderava um grupo de cristãos que realizavam visitas na cadeia pública do referido município. O grupo de cristãos que se denominava “Amando o próximo, amarás a Cristo” se transformou em uma entidade civil de direito privado.

O tema em questão teve por problema central analisar a ressocialização frente a essa alternativa independente do Estado como possibilidade concreta de tornar a execução da pena efetiva em um sistema fracassado. A pertinência do estudo é máxima, na medida em que esse problema é mais do que jurídico, mas também social, uma vez que evidencia que os presos, depois de cumprirem penas, enfrentam dificuldades. Essas dificuldades são em decorrência tanto de desaprovação no meio social em que estão inseridos, quanto de inserção no mercado de trabalho por conta dos registros que são apontados, bem como em virtude da deficiência de capacitação e de estudo que a maior parte dos apenados indica. Portanto, para responder esse problema, buscou-se examinar bibliografias existentes quanto ao estudo e dados ainda que incipientes.

Diante desse cenário, o método APAC surge, justamente, para se opor ao sistema penitenciário tradicional; sendo, desse modo, o foco do presente trabalho examinar o Método APAC como alternativa ao sistema prisional que visa cumprir as finalidades da pena privativa de liberdade, alcançando o propósito previsto na Lei de Execução Penal (LEP). Cabe exaltar que as prisões não são ferramentas para ressocializar o indivíduo infrator, tornando-o em cidadão apto a viver em sociedade, integrado com o ambiente de convivência social.

A fim de apresentar o tema, a estruturação do presente trabalho será realizada em três capítulos. No primeiro, inicialmente, será estudado o contexto histórico da execução da pena e o modelo adotado pelo Brasil (Lei nº 7.210/84). Na sequência, será estudada a história da pena de prisão, desde o seu surgimento até o seu nascimento no Brasil, com a conseqüente criação da Lei de Execução Penal, as funções da pena no estado democrático de direito e o atual contexto da situação carcerária.

No segundo capítulo, será estudada a Associação de Proteção e Assistência aos Condenados. Nesse estudo, buscar-se-á analisar o surgimento do método, desde sua criação e filosofia, bem como os resultados alcançados desde a sua fundação frente às finalidades da pena previstas na LEP. Nesse interim, serão estudados, de forma breve, os seus elementos, seus propósitos e sua importância, bem como se examinará os resultados obtidos até a presente data.

Por derradeiro, o terceiro capítulo é destinado ao estudo da recuperação do condenado pelo Método APAC, de que forma ocorre o ingresso do condenado ao Centro de Reinserção Social e a escala de recuperação através dos regimes de cumprimento da pena (fechado, semiaberto, aberto), analisando-se, ainda, como a APAC satisfaz a aplicação da Lei de Execução Penal.

Há extrema relevância social este estudo para a sociedade brasileira, tendo em vista que é fundamental que se conheça e busque novas alternativas para o sistema penitenciário, a fim de que haja de fato a ressocialização do preso e, conseqüentemente, se reduza o percentual de reincidência no país. Dessa forma, contribuindo para a diminuição no número populacional dentro dos estabelecimentos prisionais.

O presente trabalho final de graduação foi realizado por meio de uma pesquisa teórica com emprego de material bibliográfico, possuindo como método de pesquisa o indutivo, histórico e sociológico, com o propósito de consolidar a defesa. Ademais, o tema condiz perfeitamente com a linha de pesquisa do Curso de Direito da Universidade Franciscana, qual seja “Teoria Jurídica, Cidadania e Globalização”, visto que se trata de um tema ao mesmo tempo global (porque o encarceramento em massa é uma temática universal) e, sobretudo, de cidadania, uma das maiores preocupações da instituição.

1. O CONTEXTO HISTÓRICO DA EXECUÇÃO DA PENA E O MODELO BRASILEIRO (LEI Nº 7.210/84)

O direito penal no período da Idade Média foi marcado pela crueldade, uma vez que as pessoas viviam situações de extrema insegurança, porque sendo o juiz dotado de plenos poderes poderia aplicar penas que não estavam previstas em lei, não havendo, portanto, a observância do

princípio da legalidade. Vale dizer que não havia, sequer, respeito à integridade física do condenado⁴.

Com efeito, ainda nesse período, foi trazida pelos germanos a influência das “ordálias” ou “juízos de Deus” que consistia na invocação do pronunciamento dos deuses através de duelo e prova de fogo a fim de indicar o criminoso. Nesse lapso temporal, surgiram dois tipos de prisão: a prisão do Estado e a prisão eclesiástica. A primeira baseava-se em uma prisão de custódia, usada como instrumento para manter o infrator à espera de sua condenação para os casos de prisão perpétua e/ou até receber o perdão. A segunda modalidade, por sua vez, era destinada aos clérigos rebeldes, os quais ficavam trancados em mosteiros com a finalidade de se arrependem do mal causado; logo, aproximando-se mais do Divino através de penitência e meditação, segundo Mirabetete e Fabbrini⁵.

Todavia, o sistema punitivo apoiado no sofrimento do condenado e a pena de morte usados como instrumentos de castigo enfraqueceram no século XVI, na Europa. Razão pela qual, tendo em vista a ineficácia desses meios punitivos rígidos, uma vez que a criminalidade crescia expressivamente, adotou-se o método do cárcere como espaço prisional de reclusão ao passo que se exigia a adoção de outra racionalidade punitiva, embasada em já não tirar a vida do condenado, mas sim em beneficiar-se dela⁶.

Diante desse novo cenário no sistema penal, onde se prendia potencialmente em virtude da criminalidade, aumentava-se a preocupação com relação à necessidade de mão de obra, haja vista sua escassez. A partir disso, surgia o Estado com o intento de aproveitar-se do segregado para fins de interesse econômico, mesmo que de forma forçada, estabelecendo uma relação de domínio em face dos ociosos, visando a ascensão do capitalismo⁷.

Na idade moderna, de acordo com Mirabete e Fabbrini⁸, os ingleses, por outro lado, a fim de minimizar a falta de mão de obra e inspirados com o método de punição, construíram em Londres, na Inglaterra, a primeira prisão destinada a criminosos, com o intuito de reeducação através da disciplina e trabalho severo obrigatório. Surge, então, a denominada *House of Correction*, construída entre os anos de 1550 e 1552.

⁴ MIRABETE, Júlio Fabbrini; FABBRINI, Renato. Manual de Direito Penal. 27. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2011. v. 1: parte geral, arts. 1º a 120 do CP. p. 235.

⁵ MIRABETE, Júlio Fabbrini; FABBRINI, Renato. Manual de Direito Penal. p. 235.

⁶ MELOSSI, Dario; PAVARINI, Massimo. Cárcere e fábrica: as origens do sistema penitenciário (séculos XVI – XIX). Rio de Janeiro: Revan, 2006. p. 36.

⁷ MELOSSI, Dario; PAVARINI, Massimo. Cárcere e fábrica: as origens do sistema penitenciário (séculos XVI – XIX). p. 36.

⁸ MIRABETE, Júlio Fabbrini; FABBRINI, Renato. Manual de Direito Penal. p. 237.

À vista disso, Jeremy Bentham contribuiu, no século XVIII, durante o Iluminismo, para o método da pena de prisão com o sistema panóptico. A teoria da pena estava, segundo ele, apoiada na procura da felicidade, pois julgava que “o homem sempre busca o prazer e foge da dor⁹”. A respeito desta teoria, de acordo com Bitencourt¹⁰, Bentham não aceitava sanções degradantes que expusessem o condenado, muito antes, pelo contrário, para ele, a finalidade da pena era a prevenção da prática de novos delitos. Desse modo, a pena assumiria um caráter de reabilitação do criminoso. Isto posto, com o passar do tempo, o sistema penitenciário tornou a pena privativa de liberdade o método de punição mais utilizado no “direito penal moderno”, surgindo, conseqüentemente, normas regulamentadoras para a sua execução¹¹.

De outra banda, no Brasil, a datar do século XIX, deu-se início ao nascimento de prisões com celas individuais e oficinas de trabalho, bem como arquitetura original para o cumprimento de pena. Nesse sentido, o Código Penal de 1980, propiciou a criação de modos diversos de prisão, levando em conta que não mais haveria penas perpétuas ou coletivas, restringindo-se às penas restritivas de liberdade, com penalidade máxima até trinta anos. Salienta-se que fora apresentado três tipos de pena, previstas, inclusive, no artigo 34 do Código Penal vigente, quais sejam: I - privativas de liberdade; II - restritivas de direitos; e III- de multa. Outrossim, no século XX, a prisão ganhou modificações a fim de controlar a população carcerária. Nesse período, nasceram tipos modernos de prisões, condizentes à qualificação do segregado, conforme categorias criminais, classificados em: contraventores, menores, processados, loucos e mulheres¹².

Nessa senda, conclui-se que houve uma modificação positiva expressiva sobre o fato de se pensar em um espaço, efetivamente, adequado para mulheres e menores. A repartição do réu, considerando o sexo e a idade, é de fundamental importância sob o aspecto técnico de controle sobre estes indivíduos semelhantes, todavia, diferentes entre si, tornando o espaço mais elaborado e eficiente. A partir dessa modalidade, reforçava-se a ideia de ordem pública e proteção social através de um método de caráter preventivo de isolamento em um espaço determinado. Veja-se que, nessa forma de repartição, a finalidade é estabelecer critério a partir nível da gravidade do delito e a periculosidade do agente que o pratica. Com efeito, o fim almejado traz como consequência o aprimoramento do controle sobre os indivíduos¹³.

⁹ BITENCOURT, Cezar Roberto. Falência da pena de prisão: causas e alternativas. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 53.

¹⁰ BITENCOURT, Cezar Roberto. Falência da pena de prisão: causas e alternativas. p.53.

¹¹ BITENCOURT, Cezar Roberto. Falência da pena de prisão: causas e alternativas. p. 60.

¹² MIRABETE, Júlio Fabbrini; FABBRINI, Renato. Manual de Direito Penal. p. 237

¹³ PEDROSO, Regina Célia. Utopias penitenciárias: projetos jurídicos e realidade carcerária no Brasil. Revista Jus Navigandi, Teresina, v. 9, n. 333, 5 jun. 2004. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/5300/utopias-penitenciarias>. Acesso em: 19 abr. 2019.

Com o advento da Lei nº. 7.210, nascida em 11 de julho de 1984, a atual e vigente Lei de Execução Penal (LEP), buscou-se a sua efetivação como instrumento para aplicação do cumprimento da pena ou medida de segurança imposta na sentença penal. A execução penal brasileira não se preocupou tão somente com questões relativas ao sistema penitenciário, mas procurou estabelecer medidas que tivessem como finalidade a reinserção do condenado à sociedade¹⁴. Nesse sentido, leciona Avena, “a execução penal é a disciplina que rege o processo e cumprimento da sentença penal e seus objetivos¹⁵”. Portanto, pode ser entendida pelo conjunto de normas e princípios que tem por objetivo tornar efetivo o comando judicial determinado na sentença penal que impõe ao condenado uma pena (privativa de liberdade, restritiva de direitos ou multa) ou estabelece medida de segurança¹⁶. Ademais, “a Lei de Execução Penal foi concebida como instrumento normativo capaz de conferir humanidade e racionalidade ao tortuoso processo de injunção da pena privativa de liberdade ao indivíduo¹⁷”.

Nela, adotou-se a teoria mista ou unificadora da pena, “passou-se a entender que a pena, por sua natureza, é retributiva, tem seu aspecto moral, mas sua finalidade é, não só a prevenção, mas também um misto de educação e correção¹⁸”. Conclui-se que, a teoria mista fora adotada pelo Brasil por intermédio da Lei de Execução Penal, visando punir os criminosos e prevenir o cometimento de novos delitos por ele.

Na mesma senda, Marcão¹⁹ leciona que a execução da pena tem como intuito promover a integração social do condenado ou do internado, tendo a execução da pena como principais objetivos punir e humanizar. Considerando a Lei de Execução Penal (LEP), mais especificamente em seu artigo 1º, o cumprimento da pena deve alcançar ao condenado, ou, ao internado a integração social, haja vista a que a finalidade da pena não visa tão somente a prevenção, mas também a humanização do apenado²⁰.

De acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal:

¹⁴ BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984. Institui a Lei de Execução Penal. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, p. 10227, 13 jun. 1984. PL 1657/1983. p. 1.

¹⁵ AVENA, Norberto Cláudio Pâncaro. Execução penal esquematizado. 3. ed. São Paulo: Método, 2016. p. 1.

¹⁶ AVENA, Norberto Cláudio Pâncaro. Execução penal esquematizado. p. 3.

¹⁷ ROIG, Rodrigo Duque Estrada. Direito e prática histórica da execução penal no Brasil. Rio de Janeiro: Revan, 2005. p. 138

¹⁸ MIRABETE, Júlio Fabbrini; FABBRINI, Renato. Manual de Direito Penal. p. 231.

¹⁹ MARCÃO, Renato. Curso de execução penal. 10. ed. rev., ampl. e atual. de acordo com as Leis n. 12.403/2011 (remição de pena). São Paulo: Saraiva, 2012. p. 1.

²⁰ BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984. Institui a Lei de Execução Penal. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, p. 10227, 13 jun. 1984. PL 1657/1983. p. 1.

A LEP é de ser interpretada com os olhos postos em seu art. 1º. Artigo que institui a lógica da prevalência de mecanismos de reinclusão social (e não de exclusão do sujeito apenado) no exame dos direitos e deveres dos sentenciados. Isso para favorecer, sempre que possível, a redução de distância entre a população intramuros penitenciários e a comunidade extramuros. Essa particular forma de parametrar a interpretação da lei (no caso, a LEP) é a que mais se aproxima da CF, que faz da cidadania e da dignidade da pessoa humana dois de seus fundamentos (incisos II e III do art. 1º). A reintegração social dos apenados é, justamente, pontual densificação de ambos os fundamentos constitucionais.²¹

Por seu turno, a Lei nº 7.210/1984 (LEP) contempla em seu artigo 10º o direito do preso à assistência, sendo este dever do Estado promover. O referido artigo preceitua que “a assistência ao preso e ao internado é dever do Estado, objetivando prevenir o crime e orientar o retorno à convivência em sociedade²²”. Este também é o entendido por Nucci²³, o qual esclarece que um dos principais objetivos da pena é a prevenção ao crime através da reeducação do condenado, contribuindo para sua reinserção na sociedade. Dessa forma, o que pode ser extraído, de fato, conforme o entendimento de Marcão²⁴ a respeito do tema, é o intento de evitar a violação da dignidade da pessoa humana, uma vez observadas as medidas assistenciais estabelecidas no aludido artigo destinadas a recuperar o detento para este retornar à sociedade.

A propósito, sob a óptica de Avena²⁵, do princípio da dignidade da pessoa humana, presente no artigo 1º da Constituição Federal, nasceu o princípio da humanidade das penas, previsto no artigo 5º, inciso XLVII. Neste último, a Carta Magna impede a criação de penas cujo caráter seja doloroso ou insensível, contemplando o predomínio dos direitos humanos como norte no cumprimento da pena pelo condenado²⁶.

Bonesana, por seu turno, avalia:

É melhor prevenir os crimes do que ter de puni-los; e todo legislador sábio deve procurar antes de impedir o mal de repará-lo, pois uma boa legislação não é senão a arte de proporcionar aos homens o maior bem-estar possível e preservá-los de todos os sofrimentos que se lhes possam causar, segundo o cálculo de bens e dos males desta vida²⁷.

²¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (1. Turma). Habeas Corpus 99652/RS. Habeas Corpus. Execução penal. Livramento condicional. Suspensão. Prática de novo crime durante o período de prova. Absolvição transitada em julgado. Restabelecimento da liberdade condicional. Paciente: Sebastião Rodrigues. Impetrante: Defensoria Pública da União. Relator: Min. Carlos Britto, 13 de novembro de 2009. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=606537>. Acesso em: 23 set. 2019.

²² BRASIL. Supremo Tribunal Federal (1. Turma). Habeas Corpus 99652/RS.

²³ NUCCI, Guilherme de Souza. Leis penais e processuais penais comentadas: execução penal. 6. ed. rev., atual. e ref. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. v. 2.

²⁴ MARCÃO, Renato. Curso de execução penal. p. 16.

²⁵ AVENA, Norberto Cláudio Pâncaro. Execução penal esquematizado. p. 6.

²⁶ BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil. Edição especial. Atualizada até a Emenda Constitucional n. 88, de 7 de maio de 2015. Porto Alegre: Corag, 2015.

²⁷ BECCARIA, Cesare. Dos delitos e das penas. 2. ed. São Paulo: Martin Claret, 2009. p. 126.

Buscar-se-á, portanto, analisar a situação atual da execução penal no sistema prisional brasileiro e a sua eficácia.

No que diz respeito à situação do sistema carcerário brasileiro, o Conselho Nacional de Justiça informa, em vídeo da Câmara dos Deputados, no *Youtube*, que o Brasil tem a terceira maior população carcerária do mundo:

O Brasil tem aproximadamente 602.217 mil presos, sendo a terceira maior população carcerária do mundo. Entre os anos 2000 e 2016, o número de presos aumentou 157%. A falta de controle dos órgãos de fiscalização e não cumprimento da legislação penal são causas da superlotação nas cadeias brasileiras apontadas na Câmara²⁸.

À vista disso, permite-se concluir que os estabelecimentos prisionais estão superlotados, distante do que se espera de um sistema adequado para atingir a finalidade da ressocialização. Sobre o tema, conforme o entendimento de Grecco:

O sistema prisional está falido, e isso não é novidade. Os meios de comunicação constantemente divulgam imagens de presos, em quase todos os Estados da Federação brasileira, que sofrem com o problema da superlotação carcerária. Seus direitos mais mezinhas são deixados de lado. Tomar banho, alimentar-se, dormir, receber visitas, enfim tudo o que deveria ser visto com normalidade em qualquer sistema prisional, em alguns deles, como é o caso do Brasil parece ser considerado regalia²⁹.

No mesmo sentido, a fim de complementar, a autora Dall'agno afirma:

[...] o sistema penitenciário no Brasil é bastante criticado e ferozmente combatido pelos estudiosos do assunto, revelando a preocupação com a eficácia do sistema, que não consegue cumprir a sua principal finalidade: recuperar o criminoso e devolve-lo à sociedade em condições adequadas³⁰.

Além disso, o condenado que não pertence à facção e/ou organização criminosa, após ingressar no estabelecimento prisional, é submetido a fazer parte de grupos criminosos para garantir a sua sobrevivência e proteção no período do cumprimento da pena. “É incontestável que a adaptação ao mundo prisional equivale à desadaptação à vida e à liberdade, uma vez que o apenado se adapta, em verdade, à subcultura carcerária³¹”

Diante do exposto, em que pese a trajetória evolutiva do ordenamento jurídico da execução da pena, verifica-se, a partir do contexto atual do sistema carcerário que se faz necessário, mais do

²⁸ CÂMARA HOJE - Deputados debatem redução da população carcerária | 25/10/2018. [S. l.:s. n.], 2018. 1 vídeo (20 min 35 s). Publicado pelo canal Câmara dos Deputados. Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=RkWDclcoaH8&feature=share&fbclid=IwAR1SPjw433bS8VhrnOPH_O36cbChwUbMwybQOW8crK0nz7hc3_G4ey_Kks4. Acesso em: 25 ago. 2019.

²⁹ GRECCO, Rogério. Sistema prisional: colapso atual e soluções alternativas. 2. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2015. p. 7.

³⁰ DALL'AGNO, Letícia Lopes. Ressocialização do apenado: dificuldade no retorno à sociedade. 2010. 64f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) - Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2010.

³¹ DALL'AGNO, Letícia Lopes. Ressocialização do apenado: dificuldade no retorno à sociedade. p. 41.

que nunca, um método alternativo para tornar a pena mais humanizada. Isto, especialmente no tocante à dignidade do condenado, oferecendo condições reais para a reinserção deste em sociedade, nos moldes da Lei de Execução Penal e, conseqüentemente, reduzir a reincidência no país; dessa forma, cumprindo os fins pretendidos pela Lei nº 7.210/1984 (LEP). Por derradeiro, passa-se a analisar, no segundo capítulo do presente trabalho, a Associação de Proteção e Assistência aos Condenados como alternativa ao modelo carcerário brasileiro a fim de minimizar a crise do falido sistema prisional.

2. ASSOCIAÇÃO DE PROTEÇÃO E ASSISTÊNCIA AOS CONDENADOS (APAC)

No Brasil, quando se trata do tema de execução da pena, depara-se com irresignações no sentido de que se prende e solta o criminoso, o tempo todo. Entretanto, “ninguém acredita na recuperação do preso. Todos, com poucas exceções, abominam a violência, mas defendem a oficialização da pena de morte”, desse modo, afasta o otimismo e a esperança por um bom resultado quando alguém executa uma função na qual não acredita³².

Previamente, cumpre referir que a APAC nasceu na década de 1974, na cidade de São José dos Campos, no estado de São Paulo, através de voluntários cristãos liderados pelo advogado e jornalista Mário Ottoboni, os quais realizavam visitas na cadeia pública do referido município com a pretensão de levar a palavra de Deus até os presos. A finalidade era evangelizar e proporcionar apoio moral aos presos. Nessa época, salienta-se que a sigla APAC significava “Amando o Próximo Amarás a Cristo”, todavia, no ano de 1974, a equipe que constituía esta “penitenciária”, concluiu que era necessária uma entidade juridicamente organizada com o propósito de enfrentar as dificuldades e vícios que compõem a rotina de um presídio. Com efeito, assim foi criada a APAC como sendo “Associação de Proteção e Assistência aos Condenados”, entidade jurídica sem fins lucrativos, cujo objetivo é o de auxiliar o poder judiciário na execução da pena, estabelecendo um método alternativo para o sistema carcerário tradicional, conforme a Fraternidade Brasileira de Assistência aos Condenados (FBAC)³³ da qual as APACs são filiadas.

A Associação de Proteção e Assistência aos Condenados é, sobretudo, uma entidade civil de direito privado, de personalidade jurídica própria, cuja finalidade é recuperar o preso, objetivando a sua reintegração social, a fim de diminuir o índice de reincidência. No mais, a APAC é autônoma-jurídica, administrativa e financeiramente. Além disso, é amparada pela Constituição da República

³² OTTOBONI, Mário. Vamos matar o criminoso?: método APAC. 4. ed. São Paulo: Paulinas, 2014. p. 38- 39.

³³ FRATERNIDADE BRASILEIRA DE ASSISTÊNCIA AOS CONDENADOS (FBAC). Relatório sobre as APACs. Itaúna: FBAC, 2019. Disponível em: <http://www.fbac.org.br/infoapac/relatoriogeral.php>. Acesso em: 22 abr. 2019.

Federativa do Brasil, sendo o seu estatuto resguardado pelo Código Civil e pela Lei de Execução Penal³⁴.

Consoante, Ottoboni e Ferreira citam:

Quando surgiu a APAC, em 1972, em São José dos Campos, o objetivo prioritário era, e continuará sendo, de inovar, sair da vala comum do sistema prisional, que via de regra teima em castigar o infrator, com o afastamento puro e simples do convívio social, desprezando o essencial: prender e recuperar, para evitar a reincidência, e proteger a sociedade³⁵.

Diante desse contexto, a APAC, com a participação da sociedade e do Estado, pretendendo atender ao disposto no art. 4º da Lei nº 7.210/84 (“O Estado deverá recorrer à cooperação da comunidade nas atividades de execução da pena e da medida de segurança”) e se mostra como gestora da execução penal, de acordo Ottoboni e Ferreira³⁶. Ottoboni³⁷ afirma que, ao se transformar em uma entidade jurídica de direito privado, a equipe passou a defender os direitos dos presos com mais eficácia, podendo utilizar de remédios jurídicos adequados a cada caso, dos quais antes não poderia valer-se.

As APACs são filiadas à Fraternidade Brasileira de Assistência aos Condenados (FBAC), órgão coordenador e fiscalizador das APACs, reconhecidamente de utilidade pública, cuja função é orientar, assistir e manter a unidade de propósito das associações³⁸. Em novembro de 2007, o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais (TJMG) lançou a publicação intitulada “Atos Normativos”, os quais regulamentam os procedimentos referentes à instalação, funcionamento e solidificação das APACs, no Estado. Contudo, os atos normativos constantes na cartilha extraída não são definitivos, podendo, dessa maneira, serem modificados e adaptados de acordo com as particularidades do local onde a Associação de Proteção e Assistência aos Condenados for instalada³⁹. A administração das APACs, por sua vez, é de responsabilidade da comunidade onde ela está inserida e/ou por organizações não governamentais, por meio de contribuições e serviços voluntários, em parceria com o poder judiciário e outros órgãos públicos, assumindo caráter assistencial, de cunho social relevante consoante se apura no site da FBAC⁴⁰.

O método APAC possui doze elementos essenciais, que devem ser seguidos pelo condenado,

³⁴ OTTOBONI, Mário; FERREIRA, Valdeci Antonio. Método APAC: sistematização de processos. Belo Horizonte: TJMG, 2016. p. 20.

³⁵ OTTOBONI, Mário; FERREIRA, Valdeci Antonio. Método APAC: sistematização de processos. p. 19.

³⁶ OTTOBONI, Mário; FERREIRA, Valdeci Antonio. Método APAC: sistematização de processos. p. 19.

³⁷ OTTOBONI, Mário. Vamos matar o criminoso?: método APAC. p. 35.

³⁸ OTTOBONI, Mário; FERREIRA, Valdeci Antonio. Método APAC: sistematização de processos. p. 21.

³⁹ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS (TJMG). Atos normativos. Belo Horizonte: TJMG, 2007. Disponível em: <http://www.fbac.org.br/index.php/pt/juridico/atos-normativos>. Acesso em: 20 out. 2019.

⁴⁰ FRATERNIDADE BRASILEIRA DE ASSISTÊNCIA AOS CONDENADOS (FBAC). Relatório sobre as APACs.

quais sejam: a participação da comunidade; o recuperando ajudando o recuperando; o trabalho; a religião; a assistência jurídica; a assistência à saúde; a valorização humana; a família; o voluntário e curso para sua formação; os Centros de Reintegração Social; o mérito; e a jornada de libertação com Cristo⁴¹. Os doze elementos do método mencionados apresentam-se como o alicerce para a efetivação da assistência pretendida pelo legislador com artigo 10º da Lei nº 7.210/1984 (LEP), de acordo com o Juiz de Direito Luiz Carlos Rezende e Santos⁴². Nesse viés, ambos os dispositivos devem ser aplicados de forma simultânea com o escopo de se ter a eficácia esperada⁴³.

De acordo com o autor Ottoboni⁴⁴, se fala em método, porque é “uma metodologia que rompe com o sistema penal vigente, cruel em todos os aspectos e que não cumpre a finalidade precípua da pena: preparar o condenado para ser devolvido em condições de conviver harmoniosa e pacificamente com a sociedade”. Dessa maneira, pode-se dizer que o trabalho desenvolvido é voltado para a valorização humana do condenado, estes que, sistematicamente, são considerados irrecuperáveis. Não menos importante, com a aplicação do método, se objetiva a proteção à sociedade, às vítimas e seus familiares, ajudando-os em suas necessidades, tanto materiais quanto espirituais e psicológicas⁴⁵. De mais a mais, o método APAC possui como filosofia à concepção de “matar o criminoso e salvar o homem”, o oposto do sistema prisional tradicional que, salvo exceções, tem matado o homem e alimentado o criminoso⁴⁶.

Ottoboni declara que:

Num encontro internacional sobre penitenciarismo realizado em Quito, Equador, representantes de vários países repletos de curiosidade, indagaram acerca da definição da APAC. Na oportunidade, a definimos como uma entidade que dispõe de “um método de valorização humana, portanto de evangelização, para oferecer ao condenado condições de recuperar-se e com o propósito de proteger a sociedade, socorrer as vítimas e promover a justiça⁴⁷.”

No que diz respeito às fases da função da pena, sabe-se que, no Brasil, a pena possui uma função dupla, agregando-se em duas fases distintas. A primeira é “da advertência, formação de culpa e sentença⁴⁸”. A segunda fase, por outro lado, constitui a execução da pena, na qual o indivíduo encontra-se privado de sua liberdade, cuja finalidade é a punição e a recuperação do

⁴¹ OTTOBONI, Mário; FERREIRA, Valdeci Antonio. Método APAC: sistematização de processos. p. 70-77.

⁴² SILVA, Jane Ribeiro. A execução penal à luz do método APAC. Belo Horizonte: TJMG, 2011. p. 52.

⁴³ OTTOBONI, Mário. Vamos matar o criminoso?: método APAC. p. 65.

⁴⁴ OTTOBONI, Mário. Vamos matar o criminoso?: método APAC. p. 33.

⁴⁵ OTTOBONI, Mário. Vamos matar o criminoso?: método APAC. p. 34-35.

⁴⁶ OTTOBONI, Mário. Vamos matar o criminoso?: método APAC. p. 48-49.

⁴⁷ OTTOBONI, Mário. Vamos matar o criminoso?: método APAC. p. 33.

⁴⁸ OTTOBONI, Mário. Vamos matar o criminoso?: método APAC. p. 43.

condenado⁴⁹.

Ainda, conforme a lição de Ottoboni:

Como podemos notar, a primeira etapa da função da pena está adstrita à repressão, cuja finalidade, além de preventiva, é levar às barras da Justiça todo o cidadão inobservante das normas que disciplinam a vida em sociedade; busca esclarecer os fatos delituosos para formar a convicção do aplicador da pena⁵⁰.

Cumprir examinar, nesse contexto, os dados gerais das APACs em funcionamento, a fim de determinar um padrão a ser reproduzido. Para tanto, em atenção ao relatório sobre as APACs, atualizado mensalmente, extraído do site da FBAC (2019), merece destaque o sucesso demonstrado no nível baixo de reincidência de seus recuperandos que possui 15% (quinze por cento), enquanto prisões tradicionais no território brasileiro têm índice de reincidência em 80% (oitenta por cento) dos casos. Ainda, conforme os dados gerais presentes no relatório referido, desde a fundação do método APAC, o número de recuperandos que passaram pelas Associações de Proteção e Assistência aos Condenados totaliza o número de 48.981 (quarenta e oito mil e novecentos e oitenta e um).

No entanto, atualmente, o número das APACs que se encontram em processo de implementação no Brasil ainda é baixo; de acordo com os dados gerais contidos no site da FBAC⁵¹, são apenas 78 (setenta e oito). Já as APACs em funcionamento (administradas em Centro de Reintegração Social sem polícia) totalizam a quantia de 52 (cinquenta e duas). Veja-se que a perspectiva é de que a reunião desses números resulte em 130 (cento e trinta) APACs no país.

A respeito, ainda, do relatório disponibilizado pela FBAC⁵², o número de recuperandos cumprindo pena nas APACs alcançam o todo de 3.227 (três mil duzentos e vinte e sete) detentos. Segundo consta, o cumprimento da pena em regime fechado possui, até o presente momento, 1.832 (um mil oitocentos e trinta e dois) segregados. Relativo ao regime semiaberto, até agora, encontram-se cumprindo pena 1.207 (um mil duzentos e sete) presos. No que diz respeito ao regime aberto, quando se trata das APACs operantes, apura-se que 188 (cento e oitenta e oito) condenados cumprem pena nesse regime.

Verifica-se, desse modo, que a quantidade de detentos condenados cumprindo pena nas APACs distribuídas no território brasileiro é irrisório quando confrontada com a realidade dos presídios. Segundo a nova versão do Banco Nacional de Monitoramento de Presos (BNMP 2.0), fora

⁴⁹ OTTOBONI, Mário. Vamos matar o criminoso?: método APAC. p. 45.

⁵⁰ OTTOBONI, Mário. Vamos matar o criminoso?: método APAC. p. 45.

⁵¹ FRATERNIDADE BRASILEIRA DE ASSISTÊNCIA AOS CONDENADOS (FBAC). Relatório sobre as APACs.

⁵² FRATERNIDADE BRASILEIRA DE ASSISTÊNCIA AOS CONDENADOS (FBAC). Relatório sobre as APACs.

apurado que existem atualmente, no Brasil, 602.217 (seiscentos e dois mil e duzentos e dezessete) presos, dos quais 95% (noventa e cinco por cento) são homens, enquanto 5% (cinco por cento) são mulheres. Ressalta-se que o BNMP 2.0 é uma ferramenta desenvolvida pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) com o objetivo de fazer o mapeamento da população carcerária brasileira⁵³. Conforme a lição do autor Ottoboni (2014, p. 47):

O estado, em matéria de execução de pena, está fazendo exatamente como fazia certo cidadão que tentava parar um vazamento tapando-o com a mão, em vez de estancá-lo na origem. Há uma constante preocupação dos donos do poder em lançar ao conhecimento público suas ideias de aumentar os efetivos policiais, de construir novas e amplas penitenciárias, de aprimorar a segurança nos estabelecimentos penais, de conceder favores e benefício penitenciários, de criar condições, por meio de atuação de equipes de advogados, de mutirão, etc., com o objetivo de recolocar na rua criminosos que passaram anos a fio sem receber a mínima atenção do Estado, que não se preocupa em prepará-los convincentemente, mas alimenta o único objetivo de aliviar a superpopulação que torna insuportável a vida nos presídios⁵⁴.

Por derradeiro, diante do exposto até aqui, insta mencionar que a média da reincidência extraída do Relatório sobre as APACs, no site da FBAC⁵⁵, atualizado informa que o índice é de 15% (quinze por cento). Contudo, no que tange ao sistema prisional tradicional, o índice é alarmante, apontando 80% (oitenta por cento) de reincidência. Assim, a partir dos dados gerais coletados da Fraternidade Brasileira de Assistência aos Condenados⁵⁶, conclui-se que o método APAC, quando aplicado, demonstra efetividade, conforme os resultados obtidos. Nesse contexto, sendo uma alternativa eficaz ao método do sistema carcerário abrangido no país e amparado pela LEP⁵⁷.

Em que pese no Estado do Rio Grande do Sul, no município de Porto Alegre, já tenha sido implementado uma associação sem fins lucrativos, dedicada à recuperação e reintegração social dos condenados às penas privativas de liberdade, como sendo APAC Partenon, ainda não há dados divulgados. A APAC Partenon foi inaugurada no ano de 2018, razão pela qual não se adotou como objeto de pesquisa.

3. A RECUPERAÇÃO DO CONDENADO PELO MÉTODO APAC

A Lei de Execução Penal, Lei nº 7.210/84, especificamente em seu art. 10 e 11, prevê a assistência que deve ser alcançada aos condenados cujo objetivo é de se cumprir a finalidade

⁵³ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Banco Nacional de Monitoramento de Prisões: BNMP 2.0. Brasília: CNJ, 2018. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2019/08/bnmp.pdf>. Acesso em: 19 abr. 2019.

⁵⁴ OTTOBONI, Mário. Vamos matar o criminoso?: método APAC. p. 47.

⁵⁵ FRATERNIDADE BRASILEIRA DE ASSISTÊNCIA AOS CONDENADOS (FBAC). Relatório sobre as APACs.

⁵⁶ FRATERNIDADE BRASILEIRA DE ASSISTÊNCIA AOS CONDENADOS (FBAC). Relatório sobre as APACs.

⁵⁷ BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984.

ressocializadora da pena⁵⁸. Assim, o método APAC é composto por doze elementos, já referidos no capítulo anterior, tais como: a participação da comunidade; o recuperando ajudando o recuperando; o trabalho; a religião; a assistência à saúde; a valorização humana; a família; o voluntário e curso para sua formação; os Centros de Reintegração Social; o mérito; e a jornada de libertação com Cristo. Estes que devem ser trabalhados conjuntamente, haja vista que a eficácia das APACs depende da aplicação de todas as variáveis. Desse modo, faz-se necessário destacar os elementos para possibilitar a assistência prevista na LEP⁵⁹.

Inicialmente, a participação da comunidade está prevista na Lei de Execução Penal nº 7.210/84⁶⁰, especificamente no art. 4º, onde este determina que “o estado deverá recorrer à cooperação da comunidade nas atividades de execução da pena e da medida de segurança”. Nessa senda, Mario Ottoboni⁶¹ leciona que “é evidente que tudo deve começar com a participação da comunidade” e acrescenta que é essencial que a sociedade se interesse nessa missão. Ainda, afirma o autor que é fundamental que a sociedade tenha conhecimento dos índices de violência e criminalidade são diametralmente influenciados pelo desleixo com os presos no sistema penitenciário. Isto posto, o voluntário, segundo Ottoboni⁶², que se faz presente no estabelecimento apaqueano visa apenas ajudar, amar, acreditando que o condenado está apenas cumprindo uma fase passageira.

A reciprocidade entre os recuperandos é o segundo elemento elencado, uma vez que pelo fato de o indivíduo infrator não praticar o respeito com o próximo na sociedade é que ele foi condenado à pena privativa de liberdade, e, portanto, necessário que o voluntário estimule nos presos os valores sociais para se conviver em uma comunidade⁶³. Como já exposto no presente artigo até aqui, um dos problemas enfrentados nas casas prisionais no país é a violência entre os presos, razão pela qual é de suma importância a ajuda mútua entre os recuperandos, a fim de que estejam aptos, após o cumprimento da pena, a ingressar na sociedade para estabelecer convívio social.

Por sua vez, o elemento Família possui grande destaque no método APAC, haja vista que, conforme aponta Ottoboni⁶⁴, as estatísticas indicam que em quase sua totalidade os fatores

⁵⁸ BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984.

⁵⁹ SILVA, Jane Ribeiro. A execução penal à luz do método APAC. p. 39.

⁶⁰ BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984.

⁶¹ OTTOBONI, Mário. Vamos matar o criminoso?: método APAC. p. 66.

⁶² OTTOBONI, Mário. Vamos matar o criminoso?: método APAC. p. 66.

⁶³ OTTOBONI, Mário. Vamos matar o criminoso?: método APAC. p. 69.

⁶⁴ OTTOBONI, Mário. Vamos matar o criminoso?: método APAC. p. 88.

determinantes da criminalidade são de traço familiar e, por consequência, a família é imprescindível na recuperação do condenado que opta pelo método APAC. Nesse viés, o método APAC possui um departamento voltado para o acolhimento dos familiares do recuperando, pois, na maioria das vezes, a família também necessita das mais básicas necessidades. Diante disso, o empenho da família é extremamente fundamental na medida em que após sair do estabelecimento prisional, o condenado voltará, primeiramente, ao convívio familiar.

De acordo com Mario Ottoboni⁶⁵, o trabalho é um dos fatores primordiais no método APAC para a recuperação do condenado, contudo, o autor salienta que não é o único. Desse modo, é de grande valia que haja um objetivo específico para o trabalho em cada tipo de regime de cumprimento de pena, visto que no Brasil o sistema adotado é o progressivo. Por fim, o elemento trabalho se encaixa tanto na assistência material, quanto na assistência social, visto que é através dele que o recuperando pode suprir suas necessidades básicas, bem como as de sua família, reinserindo-se na sociedade pronto a aspirar um emprego.

O modelo apaqueano é distinto ao modelo tradicional do sistema prisional adotado pelo Brasil. O preso, com intuito de ingressar na APAC, deve, por intermédio de petição ao Ministério Público, postular o seu ingresso e, conseqüentemente, assume o compromisso de seguir as regras de conduta, trabalho, educação e ressocialização estabelecidas. Após, o requerimento dependerá de uma autorização judicial, concedida pelo Juiz da Execução e Corregedoria, que é o responsável pelo controle das vagas. Isto posto, o método apaqueano tem como principais componentes a religião e a humanidade, visando fundamentar a ação integrada com a comunidade na recuperação do detento⁶⁶.

De início, vale ressaltar que a recuperação do preso pelo método APAC pretende cumprir o art. 112 da Lei nº 7.210/84, o qual dispõe:

Art. 112. A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos um sexto da pena no regime anterior e ostentar bom comportamento carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento, respeitadas as normas que vedam a progressão⁶⁷.

De acordo com Ottoboni⁶⁸, a progressão de regime do método APAC, como o sistema

⁶⁵ OTTOBONI, Mário. Vamos matar o criminoso?: método APAC. p. 71-72.

⁶⁶ GHADER, Miza Tânia Ribeiro Marinho. A privatização do sistema prisional brasileiro. *Âmbito Jurídico*, v. 86, n. 14, mar. 2011. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-penal/a-privatizacao-do-sistema-prisional-brasileiro/>. Acesso em: 22 out. 2019.

⁶⁷ BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984.

⁶⁸ OTTOBONI, Mário. Vamos matar o criminoso?: método APAC. p. 108.

adotado pelo Estado, possui três regimes de cumprimento, sendo eles: o fechado, o semiaberto e o aberto. O regime fechado é compreendido em duas fases ou estágios. O primeiro é denominado estágio inicial, nele o recuperando permanece no interior da cela, separado dos demais detentos. No estágio inicial, conforme Ottoboni⁶⁹, os recuperandos participam de atividades - de forma não obrigatória, tais como: missa ou culto evangélico - os quais ocorrem dentro da casa prisional, chamada de Centro de Reinserção Social; troca de correspondências com voluntários do método; concurso de redação e limpeza da cela; leitura; aulas sobre religião, valorização humana e meditação; e estudo bíblico. Além disso, durante esse estágio, os voluntários realizam avaliação de desempenho e resultados alcançados pelos presos com a finalidade de verificar a possibilidade de avanço para a segunda fase do regime fechado. Após realizada a verificação, o recuperando é o responsável por solicitar a mudança de estágio, respeitadas as normas da instituição. A segunda fase do regime fechado, por seu turno, é denominada primeiro estágio, na qual, da mesma forma, são desenvolvidas atividades de cunho religioso, artístico, recreativo e social, contando com a participação dos familiares dos condenados. Nesse estágio, o recuperando continua na cela, separado dos demais, obtendo gradativamente alguns benefícios.

O regime semiaberto, por outro lado, segundo leciona Ottoboni⁷⁰, propicia aos presos o convívio no Centro de Reinserção Social (CRS), onde não há vigilância de policiais e há oportunidade de estudos e profissionalização. Além das atividades realizadas no regime fechado, as quais continuam sendo aplicadas no semiaberto, o condenado possui permissão de saída para procurar emprego⁷¹.

Relativo ao cumprimento da pena em regime aberto, “o recuperando desfruta dos benefícios da prisão-albergue”, podendo, com autorização judicial, sair para trabalhar no período diurno. No CRS haverá um alojamento destinado aos recuperandos do regime aberto⁷². No período do regime aberto, as principais ações aplicadas são: oportunidade de trabalho profissional, indenização da vítima e influenciar positivamente os novos recuperandos que integram o método apaqueano⁷³.

A escala de atividades desenvolvidas neste último regime são os cursos de formação e valorização humana; trabalho profissional; celebrações e cultos na comunidade; indenização da vítima; intensificação da concretização do processo de reintegração recuperando-família-sociedade; perfeita identificação com toda a escala da recuperação da APAC; e perfeita noção de

⁶⁹ OTTOBONI, Mário. Vamos matar o criminoso?: método APAC. p. 109-113.

⁷⁰ OTTOBONI, Mário. Vamos matar o criminoso?: método APAC. p. 108.

⁷¹ OTTOBONI, Mário. Vamos matar o criminoso?: método APAC. p. 126.

⁷² OTTOBONI, Mário. Vamos matar o criminoso?: método APAC. p. 108.

⁷³ OTTOBONI, Mário. Vamos matar o criminoso?: método APAC. p. 135-136.

responsabilidade e cooperação para o êxito do trabalho da entidade, por parte do recuperando, que orienta e estimula os colegas para que adotem novo modelo de vida. Ottoboni⁷⁴ ensina que “[...] no diálogo que se vier a estabelecer, nunca se pergunte ao recuperando sobre o delito por ele cometido ou sobre o tempo de condenação, lembrando que a APAC trabalha com o homem, não com o tipo de delito ou condenação”.

Consoante se extrai da Fraternidade Brasileira de Assistência aos Condenados⁷⁵, percebe-se que há mais de 50 (cinquenta) APACs distribuídas pelo Brasil, nos Estados de Minas Gerais, Paraná, Espírito Santo, Maranhão, Mato Grosso, Rio Grande do Norte e Rio Grande do Sul, bem como em vários países do mundo, como Canadá, Estados Unidos, México, Peru, Venezuela, Bolívia, Colômbia, Ucrânia, Itália, Espanha, Alemanha, entre outros.

Nessa senda, diante de todo o exposto, se vislumbra que o método APAC é uma alternativa eficaz que apresenta bons resultados desde a sua fundação e tem sido aplicada de modo crescente não só no território nacional, mas também em diversos outros países. Por conseguinte, considerando o cenário caótico no sistema prisional brasileiro, no qual não se cumpre as propostas expressas na Lei de Execução Penal, mister a adoção de um novo instrumento que dê, de fato, efetividade às normas e apresente um novo contexto social.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo da história, a pena apresentou diversas formas e finalidades; no entanto, a Lei de Execução Penal adotou a teoria mista das funções da pena. Nesse sentido, o objetivo da pena, além de punir o criminoso, é prevenir o cometimento de novas práticas delituosas, conseqüentemente, reinserindo o condenado na sociedade após a extinção do cumprimento da pena.

Lamentavelmente, apesar de haver, na Lei nº 7.210/84, a previsão de diversas assistências que contribuem para a reintegração, reeducação e ressocialização do condenado, na prática não é o que se vê nas penitenciárias do Brasil. Nelas, observa-se violência, superlotação (sendo a população carcerária do Brasil a terceira maior do mundo), precariedade, domínio do crime organizado e violação do princípio da dignidade da pessoa humana, cuja previsão encontra-se na Constituição da República Federativa do Brasil (BRASIL, 2015).

A fim de contribuir para uma nova realidade do sistema prisional, surgiu o Método APAC muito antes da Lei de Execução Penal, no ano de 1974, o qual foi o objeto do presente artigo, cujo

⁷⁴ OTTOBONI, Mário. Vamos matar o criminoso?: método APAC. p. 110.

⁷⁵ FRATERNIDADE BRASILEIRA DE ASSISTÊNCIA AOS CONDENADOS (FBAC). Relatório sobre as APACs.

propósito foi o de analisar os resultados obtidos pelo cumprimento das finalidades previstas na LEP através de sua aplicação. Quando o sistema tradicional prisional é confrontado com o método apaqueano, visualiza-se que este último tem cumprido com eficiência as finalidades da pena alcançando ao criminoso a ressocialização, conseqüentemente, diminuindo o índice de reincidência.

O estudo dividiu-se em três capítulos, sendo que, no primeiro, estudou-se a origem da pena e o seu contexto histórico, até o nascimento da pena de prisão no Brasil e o atual cenário do sistema carcerário nacional. No segundo capítulo, por sua vez, analisou-se o método apaqueano aplicado à luz da Execução Penal. A princípio, viu-se o surgimento do método APAC e sua filosofia de matar o criminoso e salvar o homem que há nele. Após, no terceiro capítulo, se estudou os doze elementos fundamentais do método, a classificação da recuperação do condenado, baseada no sistema progressivo da pena.

Desse modo, conclui-se que o método APAC apresenta uma filosofia singular, organizada e que manifesta bons resultados em relação à reinserção do condenado na sociedade, demonstrando baixo índice de reincidência. Dessa forma, as Associações de Proteção e Assistência aos Condenados têm apresentado eficácia no cumprimento da pena privativa de liberdade, satisfazendo os fins da Lei de Execução Penal.

Por outro lado, faz-se necessário, considerando o atual contexto das penitenciárias tradicionais brasileiras, a realização de novos estudos científicos a respeito do tema, a fim de encontrar soluções alternativas que sejam efetivas tanto quanto o método APAC apresentado, com o propósito de mudar o atual cenário do sistema prisional que enfrenta diversas complicações. Por fim, satisfazendo os fins pretendidos pela Lei de Execução Penal.

REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

AVENA, Norberto Cláudio Pâncaro. Execução penal esquematizado. 3. ed. São Paulo: Método, 2016.

BECCARIA, Cesare. Dos delitos e das penas. 2. ed. São Paulo: Martin Claret, 2009.

BITENCOURT, Cezar Roberto. Falência da pena de prisão: causas e alternativas. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil. Edição especial. Atualizada até a Emenda Constitucional n. 88, de 7 de maio de 2015. Porto Alegre: Corag, 2015.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Banco Nacional de Monitoramento de Prisões: BNMP 2.0. Brasília: CNJ, 2018. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2019/08/bnmp.pdf>. Acesso em: 19 abr. 2019.

BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984. Institui a Lei de Execução Penal. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, p. 10227, 13 jun. 1984. PL 1657/1983.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (1. Turma). Habeas Corpus 99652/RS. Habeas Corpus. Execução penal. Livramento condicional. Suspensão. Prática de novo crime durante o período de prova. Absolvição transitada em julgado. Restabelecimento da liberdade condicional. Paciente: Sebastião Rodrigues. Impetrante: Defensoria Pública da União. Relator: Min. Carlos Britto, 13 de novembro de 2009. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=606537>. Acesso em: 23 set. 2019.

CÂMARA HOJE - Deputados debatem redução da população carcerária | 25/10/2018. [S. l.:s. n.], 2018. 1 vídeo (20 min 35 s). Publicado pelo canal Câmara dos Deputados. Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=RkWDclcoaH8&feature=share&fbclid=IwAR1SPjw433bS8VhrnOPH_O36cbChwUbMwybQOW8crK0nz7hc3_G4ey_Kks4. Acesso em: 25 ago. 2019.

DALL'AGNO, Letícia Lopes. Ressocialização do apenado: dificuldade no retorno à sociedade. 2010. 64f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) - Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2010.

FRATERNIDADE BRASILEIRA DE ASSISTÊNCIA AOS CONDENADOS (FBAC). Relatório sobre as APACs. Itaúna: FBAC, 2019. Disponível em: <http://www.fbac.org.br/infoapac/relatoriogeral.php>. Acesso em: 22 abr. 2019.

GHADER, Miza Tânia Ribeiro Marinho. A privatização do sistema prisional brasileiro. *Âmbito Jurídico*, v. 86, n. 14, mar. 2011. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-penal/a-privatizacao-do-sistema-prisional-brasileiro/>. Acesso em: 22 out. 2019.

GRECCO, Rogério. Sistema prisional: colapso atual e soluções alternativas. 2. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2015.

MARCÃO, Renato. Curso de execução penal. 10. ed. rev., ampl. e atual. de acordo com as Leis n. 12.403/2011 (remição de pena). São Paulo: Saraiva, 2012.

MELOSSI, Dario; PAVARINI, Massimo. Cárcere e fábrica: as origens do sistema penitenciário (séculos XVI – XIX). Rio de Janeiro: Revan, 2006.

MIRABETE, Júlio Fabbrini; FABBRINI, Renato. Manual de Direito Penal. 27. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2011. v. 1: parte geral, arts. 1º a 120 do CP.

NUCCI, Guilherme de Souza. Leis penais e processuais penais comentadas: execução penal. 6. ed. rev., atual. e ref. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. v. 2.

OTTOBONI, Mário; FERREIRA, Valdeci Antonio. Método APAC: sistematização de processos. Belo Horizonte: TJMG, 2016.

OTTOBONI, Mário. Vamos matar o criminoso?: método APAC. 4. ed. São Paulo: Paulinas, 2014.

PEDROSO, Regina Célia. Utopias penitenciárias: projetos jurídicos e realidade carcerária no Brasil. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, v. 9, n. 333, 5 jun. 2004. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/5300/utopias-penitenciarias>. Acesso em: 19 abr. 2019.

ROIG, Rodrigo Duque Estrada. Direito e prática histórica da execução penal no Brasil. Rio de Janeiro: Revan, 2005.

SILVA, Jane Ribeiro. A execução penal à luz do método APAC. Belo Horizonte: TJMG, 2011.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS (TJMG). Atos normativos. Belo Horizonte: TJMG, 2007. Disponível em: <http://www.fbac.org.br/index.php/pt/juridico/atos-normativos>. Acesso em: 20 out. 2019.

O TRATAMENTO CONFERIDO À PESSOA TRANSGÊNERO NO SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO: A ESSÊNCIA, O IDEAL DE LIBERDADE E A SEARA DE DIREITOS

Jean William Fernandes de Brum¹

Valéria Quevedo Garcia²

RESUMO

O presente trabalho visa enfatizar a forma como pessoas transgênero em especial travestis e mulheres transexuais, estão dispostas dentro da sociedade e no sistema penitenciário nacional. Busca ainda, investigar como se dá o acesso destes grupos aos direitos humanos e fundamentais positivados no ordenamento jurídico brasileiro. É consabido que atualmente existem diversas identidades de gênero, e com elas a necessidade de adequações tanto por parte da sociedade, quanto pelos órgãos públicos administrativo, legislativo e judiciário. O método de abordagem escolhido é o método Dedutivo, que se mostra o mais adequado frente ao objetivo da pesquisa que será realizada. Elegeu-se como forma de pesquisa o caráter bibliográfico, pelo fato de haver a necessidade de perquirir a respeito dos conceitos de gênero, ideologia de gênero e direitos positivados no ordenamento jurídico brasileiro. Observa-se na sociedade atual a luta por parte das pessoas transgênero, pelo exercício e garantia de direitos humanos e fundamentais.

Palavras-chave: Direitos fundamentais; Sistema penitenciário; Transgêneros.

ABSTRACT

The present work aims to emphasize the way in which transgender people, especially transvestites and transsexual women, are arranged within society and in the national penitentiary system. It also seeks to investigate how these groups gain access to human and fundamental rights established in the Brazilian legal system. It is known that currently there are several gender identities, and with them the need for adaptations both by society and by administrative, legislative and judicial public bodies. The method of approach chosen is the Deductive method, which is the most appropriate for the objective of the research that will be carried out. The bibliographic character was chosen as a form of research, due to the need to investigate the concepts of gender, gender ideology and positive rights in the Brazilian legal system. It is observed in today's society the struggle on the part of transgender people, for the exercise and guarantee of human and fundamental rights.

Keywords: Fundamental rights; Penitentiary system; Transgender.

¹ Estudante do 3º semestre no Curso de Direito da Faculdade de Ciências Jurídicas de Santa Maria – UNISM. Endereço eletrônico: jeanwillian198830@gmail.com

² Advogada. Professora de series iniciais, ensino médio e superior. Mestra em Geomática. Especialização em Direito Constitucional. Técnica em Meio Ambiente. Acadêmica de Teologia pela Faculdade Trilogia. Acadêmica de Gestão Ambiental pela Faculdade Estácio de Sá. Endereço eletrônico: vqgarciaa@gmail.com

INTRODUÇÃO

Objetiva-se com a produção do trabalho a seguir, demonstrar as experiências vividas pelas travestis e transexuais, frente à privação de liberdade para cumprimento de pena em regime fechado no sistema penitenciário brasileiro.

A sociedade atual é regida por uma gama de direitos e deveres, todos tutelados pelos órgãos de proteção do Estado, o qual, tem o dever de garantir o livre exercício, a proteção contra violação dos direitos e coibir práticas que atendem contra a integridade física, psicológica e moral de todos os indivíduos.

Observa-se na atualidade diferentes ramificações das diversidades, sejam elas de sexo, sexualidade, gênero ou identidade de gênero, e com elas a necessidade de políticas públicas que garantam o pleno exercício de direitos por todos os grupos sociais.

Por fim, a realização desta pesquisa contribui tanto com o meio acadêmico, quanto com o meio social, pois, abrange uma gama de princípios norteadores dos ordenamentos jurídicos, posicionamento de filósofos, doutrinas e fatos ocorridos nas diferentes camadas da sociedade.

1. O INDIVÍDUO POR SUA ESSÊNCIA E O IDEAL DE LIBERDADE E PARTICIPAÇÃO NA SOCIEDADE

Para entender a natureza do homem, e a existência do mesmo enquanto um ser distinto das outras espécies, suas relações com a sociedade na qual está inserido e até mesmo as relações consigo mesmo que podem definir sua essência, espécie e gênero, na visão de Keppe³, é preciso aderir aos conceitos da metafísica trilógica, a qual busca uma compreensão filosófica e ontológica com bases nos conhecimentos de Aristóteles a respeito do homem e seu pensamento, em conjunto com a metafísica exposta por Keppe que faz uma análise da existência do ser na atualidade.

Keppe⁴ entende que na sociedade é possível encontrar inúmeras discussões sobre o conhecimento, mas torna-se impossível negar a essência e o ser é a fonte do agir, ademais o agir é uma consequência do ser e o mesmo para existir depende muito mais do ser individual e não de qualquer conhecimento, estudo ou compreensão, porque o ser não sofre os limites da inteligência. Ainda nas palavras de Keppe⁵, no passado a existência se dava pela essência e esta mesma tende a se manifestar e expandir, ela é móvel e é a ação pura em seu estado original; o ser humano não é um ser que tem sua origem apenas em si mesmo, ele está ligado passado, presente e futuro.

³ KEPPE, Norberto. *Metafísica Trilógica: A libertação do ser*. 2 ed. São Paulo: Proton Editora LTDA, 1999.

⁴ KEPPE, Norberto. *Metafísica Trilógica: A libertação do ser*.

⁵ KEPPE, Norberto. *Metafísica Trilógica: A libertação do ser*.

Segundo Keppe⁶, na esfera social, as negações, omissões e deturpações causam as chamadas psicopatologias sociais, e destas leiam-se todas as problemáticas encontradas hoje nas diversas estruturas da organização social, como por exemplo a negação da essência e natureza dos indivíduos; porém, é possível que tanto no âmbito pessoal quanto no social, o homem pode viver em plena harmonia com o meio no qual está inserido, quando o mesmo retorna, aceita e respeita tanto a própria essência quanto a do seu semelhante.

Em Arendt⁷, é possível observar que o homem não pode constituir-se como um sujeito de Direito e Liberdade apenas por seu estado natural, mas sim usufruirá de tal Direito uma vez que se fizer ativo nos campos que tangem o convívio social, em meios políticos e Jurídicos.

Para entender como a Teoria Arendtiana explica a garantia de o homem possuir o direito de ter Direitos, é preciso discorrer sobre poder, liberdade e Direitos Humanos, onde Arendt⁸, caracteriza a verdadeira essência de poder, como a habilidade de se alcançar acordos quanto a ações humanas, o que só é possível a partir do momento em que houver uma convivência e decisões pacíficas entre os seres. Arendt ainda afirma que poder e política constroem em conjunto uma Democracia, e na ausência dos mesmos pelo emprego da força, extingue-se qualquer possibilidade de se haver uma cooperação pacífica, pois tal método brutal aponta para um Estado Totalitário.

Arendt⁹ já pensava em um sistema internacional que garantisse os direitos humanos sem levar em conta a nacionalidade, desta forma é possível entender Direito, Poder e Liberdade como fundamentações extremamente necessárias para construção social, onde o ser é regido por um ordenamento jurídico que delimita suas ações a fim de preservar a integridade de seus semelhantes, bem como também, garantir a valia de seus direitos e sua integridade. Sendo assim, para Arendt, o ideal final de liberdade passa a ser compreendido como coexistência pacífica e ativa, garantidos pela norma.

2. O GÊNERO E A IDENTIDADE DE GÊNERO

Nas palavras de Bahia¹⁰, gênero refere-se às características socialmente atribuídas aos indivíduos logo após o nascimento, características essas, definidas em razão de sua genital,

⁶ KEPPE, Norberto. *Metafísica Trilógica: A libertação do ser*.

⁷ ARENDT, Hannah. *A condição humana*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1958.

⁸ ARENDT, Hannah. *A condição humana*.

⁹ ARENDT, Hannah. *A condição humana*.

¹⁰ BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco de Morais. *Homotransfobia e direitos sexuais: debates e embates contemporâneos*. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2018.

distinguindo-o entre a masculinidade ou a feminilidade e visa identificar desta forma, homens e mulheres. Ainda nas palavras de Bahia¹¹, o bebê, ao nascer, se possuir vagina é identificado como menina, ao passo que, se nascer com um pênis é identificado como menino.

Para Ferreira¹², as concepções de gênero e sexualidade na atualidade são produto de processos históricos, mas também, a construção a respeito do conceito de gênero se deu com a contribuição de estudiosas de grupos feministas a respeito do tema.

De qualquer forma, Bahia¹³, afirma que por 2 singelas características físicas ou biológicas, atribuem-se aos indivíduos uma numerosa gama de diferenças sociais e de tratamento, que desde logo são impostas à criança; A diferenciação entre azul para meninos e rosa para meninas, a educação e as brincadeiras voltadas para a vida externa do lar, os valores relacionados à racionalidade e o livre exercício da sexualidade, são características fomentadas no indivíduo do gênero masculino, segundo Bahia¹⁴.

Já para o gênero feminino, Bahia¹⁵ pontua a respeito das brincadeiras serem dentro de casa, a educação se dá de forma mais voltada à vida familiar e os valores são relacionados à sensibilidade e à maternidade.

Logo, na leitura de Bahia¹⁶, pelo fomento cultural e social, homens adultos diferenciam-se de mulheres adultas pelo fato de receberem educações distintas, e sendo assim, desenvolvendo aptidões distintas, formas de pensar e agir também distintas. O homem volta-se para a racionalidade e ao trabalho externo, enquanto, a mulher define-se pela sensibilidade e a vida familiar. Mas no entendimento de Bahia¹⁷ este pensamento deve igualmente ser contestado e abandonado, pois, conota à uma ideologia machista, hierárquica e patriarcal, por outro lado, há por parte de estudiosos a respeito de gênero a preocupação com questões que se relacionam com a identidade de gênero e a orientação sexual.

¹¹ BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco de Moraes. Homotransfobia e direitos sexuais: debates e embates contemporâneos.

¹² FERREIRA, Guilherme Gomes. Travestis e prisões: Experiência social e mecanismos particulares de encarceramento no Brasil. Curitiba: Multideia, 2015.

¹³ BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco de Moraes. Homotransfobia e direitos sexuais: debates e embates contemporâneos.

¹⁴ BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco de Moraes. Homotransfobia e direitos sexuais: debates e embates contemporâneos.

¹⁵ BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco de Moraes. Homotransfobia e direitos sexuais: debates e embates contemporâneos.

¹⁶ BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco de Moraes. Homotransfobia e direitos sexuais: debates e embates contemporâneos.

¹⁷ BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco de Moraes. Homotransfobia e direitos sexuais: debates e embates contemporâneos.

Sobre a identidade de gênero:

A identidade de gênero refere-se ao gênero com o qual a pessoa se identifica. Ou seja, refere-se ao fato de a pessoa se identificar como homem ou mulher, relativamente ao binarismo de gêneros socialmente predominante. Visa identificar, assim, pessoas cisgêneras e transgêneras, estas últimas dividindo-se entre travestis e transexuais (mulheres transexuais e homens trans). Cisgênera é a pessoa que se identifica com o gênero que lhe foi atribuído, ao nascer, em razão de seu genital. Transexuais são pessoas que se identificam com o gênero oposto àquele que lhes foi designado no nascimento em razão do seu genital, querendo ser por ele reconhecidas (mulheres transexuais são as pessoas designadas como meninos no nascimento, mas que se entendem como mulheres, e homens trans são as pessoas designadas como meninas no nascimento, mas que se entendem como homens). Travestis são pessoas que possuem expressão de gênero feminina, mas não se identificam propriamente nem com a feminilidade nem com a masculinidade: identificam-se como travestis e querem ser respeitadas como tal.¹⁸

Apresentada uma breve contextualização a respeito de gênero e suas distinções, se faz necessário investigar a forma como os indivíduos estão dispostos na sociedade, bem como o tratamento conferido aos mesmos tanto pela comunidade civil, quanto pelo poder público (Estado).

Ferreira¹⁹ expõe que é notável o quanto a ideologia de gênero está aliada aos fatos naturais ou fatos da natureza e os fatos biológicos, para construir as significativas dicotomias entre homem e mulher.

Para Santos²⁰, as diferenças entre o sexo masculino e feminino, conjugam aspectos biológicos e sociais que uma vez sendo delimitados reduzem os indivíduos à duas categorias políticas, sendo elas: homem e mulher, e embora estas categorias não sejam naturalmente estanques, a sociedade em sua maioria despreza a diversidade, essa por sua vez é tida como deformação, o que aponta para um sistema sexual binário.

Já para Bahia²¹, na sociedade ocidental, no que tange a identidade de gênero, os seres humanos são classificados como gênero feminino, gênero masculino, transgêneros (os quais subdividem-se em travestis e transexuais), e vale também lembrar que há ainda um outro grupo recentemente denominado intersexuais (pessoas que nascem com um gênero indefinido), porém, o ocidente não permite que o indivíduo não seja classificado desde o seu nascimento como feminino ou masculino, e, sendo assim, essas pessoas sofrem mutilações logo após o seu nascimento para

¹⁸ BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco de Morais. Homotransfobia e direitos sexuais: debates e embates contemporâneos. p. 21.

¹⁹ FERREIRA, Guilherme Gomes. Travestis e prisões: Experiência social e mecanismos particulares de encarceramento no Brasil. Curitiba: Multideia, 2015.

²⁰ SANTOS, Ana Lúcia. Para lá do binarismo? O intersexo como desafio epistemológico e político. Revista Crítica de Ciências Sociais [Online], 102 | 2013, publicado a 10 abril 2014, consultado a 24 agosto 2022. Disponível em: <http://journals.openedition.org/rccs/5421>; DOI: <https://doi.org/10.4000/rccs.5421>

²¹ BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco de Morais. Homotransfobia e direitos sexuais: debates e embates contemporâneos.

que sejam normalizadas.

Além da marginalização dos grupos transgêneros que é imposta pela sociedade, segundo Suiama²², esse grupo além de sofrer constante violência moral e psíquica, também é vítima de violência física que vai de ameaça até a morte de pessoas transgêneros, e sendo assim, faz-se necessário a criação de políticas públicas para a inserção destes grupos na sociedade, uma vez que, o Brasil não possui dispositivos normativos que garantam a inclusão de pessoas transgêneros na sociedade.

3. O SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO E AS QUESTÕES RELACIONADAS À DISTINÇÃO DE GÊNERO

No ordenamento jurídico brasileiro têm-se a Constituição Federal de 1988 como a Carta Magna de proteção e garantia de direitos humanos e direitos fundamentais, além disso, é na CF/88 que se alicerçam todos os outros dispositivos normativos que regem a sociedade brasileira, no que diz respeito à identidade de gênero, bem como transgênero, é possível observar que:

A Constituição de 1988 extirpa quase em sua totalidade a distinção entre os gêneros presente à época no ordenamento civil, já que incompatível com o princípio da isonomia. Entretanto, a questão da colocação do transexual enquanto sujeito de direitos e garantias individuais não reside na equiparação entre os sexos prevista no inciso I, mas sim de uma possibilidade de autodeterminação do sexo e identidade de gênero, cuja proibição inviabilizaria a eficácia das garantias previstas no caput de referido dispositivo constitucional.²³

Conforme Lima²⁴, atualmente, o princípio da igualdade fez frente ao ordenamento jurídico a partir do ano de 1948, com a Declaração dos Direitos Humanos criada pela ONU, a qual reconhece que todas as pessoas têm direito à liberdade e à igualdade; ainda, este princípio foi acolhido pela CF/88 estando presente no artigo 5, caput, que define: “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza”.

Segundo Bastos²⁵ o princípio da igualdade no Brasil está positivado desde o preâmbulo da CF/88, que embora não sendo uma norma, ainda assim demonstra a forma como a Constituição deve ser interpretada:

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça

²² SUIAMA, Sérgio Gardenghi. **Um Modelo Autodeterminativo para o Direito dos Transgêneros**. Brasília: Boletim Científico ESMPU, a. 11, n. 37, Edição Especial 2012.

²³ BRASIL, Patrícia Cristina; GERASSI, Carolina Souza Dias. **Direito Constitucional à Autodeterminação De Gênero**. Publica Direito, 2018. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/>

²⁴ LIMA, João Batista de Souza. **As mais antigas normas de direito**. 2.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1983.

²⁵ BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 1998.

como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte.²⁶

Tratando-se de estabelecer a igualdade para pessoas transgêneros, é necessário ainda observar no texto da CF/88, principalmente 1º, inc. II e III, os quais identificam a cidadania e a dignidade da pessoa humana como fundamentos do Estado democrático de direito. Aponta-se também o artigo 3º o qual demonstra os objetivos da república, podendo-se citar o inc. IV o qual objetiva “promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”, e por fim o art. 5º que busca promover a igualdade formal de todos os cidadãos perante a lei.²⁷

Observa-se que no Brasil apesar de todas as barreiras impostas socialmente pela discriminação e preconceitos, as pessoas transexuais e travestis alcançaram grandes conquistas no âmbito do direito civil, conquistas estas que visam uma maior inserção no mercado de trabalho visando atividades laborais, bem como, a inserção no convívio social. Ainda assim, dados do ANTRA²⁸ demonstram que pelo menos 90% dos indivíduos destes grupos recorrem à prostituição por não encontrarem receptividade no mercado de trabalho em decorrência da identidade de gênero. Negação a qual acaba levando os indivíduos dos grupos supracitados até mesmo à marginalidade e prática de delitos.

Alguns dispositivos de lei no ordenamento jurídico visam a proteção e inserção destas pessoas nas diferentes esferas de atuação na sociedade, podendo-se citar a lei nº 9.029/95, prevê em seu artigo 1º o seguinte texto:

É proibida a adoção de qualquer prática discriminatória e limitativa para efeito de acesso à relação de trabalho, ou de sua manutenção, por motivo de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar, deficiência, reabilitação profissional, idade, entre outros, ressalvadas, nesse caso, as hipóteses de proteção à criança e ao adolescente previstas no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.²⁹

Observa-se ainda a existência do princípio da não discriminação, o qual objetiva a convivência pacífica e inclusiva das pessoas travestis e transgênero em sociedade, para tal constatação, observe-se o disposto no artigo 7º da Declaração Universal dos Direitos do Homem (DUDH), dispositivo o qual foi internalizado no ordenamento jurídico brasileiro:

²⁶ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm

²⁷ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm

²⁸ ANTRA. **Associação Nacional de Travestis e Transexuais**. Disponível em: <<https://antrabrasil.org>>.

²⁹ BRASIL. Lei 9.029, de 13 de abril de 1995. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9029.htm Acesso em: 24 ago. 2022.

Artigo 7º. Todos são iguais perante a lei e, sem qualquer discriminação, têm direito a igual proteção da lei. Todos têm direito a proteção igual contra qualquer discriminação que viole a presente Declaração e contra qualquer incitamento a tal discriminação.³⁰

Outra conquista das pessoas travestis e transexuais foi a garantia de acesso ao registro do nome social, o qual lhes permite alterar nome e gênero no registro civil, tal conquista lhes foi permitida em razão da (ADI) 4275-1/600:

A ADI 4275-1/600 foi instruída com cópias de representações formuladas pela Articulação Nacional de Travestis e Transexuais (ABLGT) e de julgados que não reconheceram o direito. O fundamento apresentado para o reconhecimento desse direito é a redação dada ao artigo 58, caput, da Lei nº 6.015/73 de registros públicos e pela Lei nº 9.708/98, “[...] O prenome será definitivo, admitindo-se, todavia, a sua substituição por apelidos públicos notórios.” O argumento da Procuradoria visa esclarecer que as pessoas trans e travestis já são socialmente conhecidas pelos familiares e amigos pelo nome social. O Estado ao negar esse direito estaria expondo essas pessoas ao ridículo e até a situações vexatórias, já que a imposição do nome não está de acordo com a identidade de gênero e é atentatório à dignidade da pessoa humana. No dia 1 de março de 2018, o Supremo Tribunal Federal (STF) com 11 votos a favor autorizou que as pessoas trans e as travestis mesmo sem a realização da cirurgia pudessem realizar a mudança do Registro Civil do nome e do gênero sem a necessidade de ordem judicial, apenas se encaminhando ao cartório de Registro Civil, sem necessidade de apresentação de nenhum laudo médico ou idade mínima. Coube então ao Conselho Nacional de Justiça (CNJ) dispor sobre o procedimento de mudança de nome e gênero nos Registros Cíveis de Pessoas Naturais (RCPN) pelos cartórios do país. No dia 29 de junho de 2018, foi expedida a regulamentação no Provimento nº 73/2018, os artigos 2º e 4º apresentam informações importantes para o procedimento via cartório. O CNJ estabeleceu que a idade mínima para requerer a alteração do Registro Civil é de 18 anos completos, já que segundo ao Código Civil de 2002 as pessoas com essa idade já podem praticar todos os atos da vida civil, podendo, então, solicitar a alteração e a averbação do prenome e do gênero a fim de adequá-los a identidade de gênero. A alteração poderá ser desconstituída administrativamente ou mediante autorização judicial se necessário. Pode ser realizada diretamente no RCPN, onde o assentamento anterior foi lavrado ou se distinto deve o RCPN que recebeu o pedido encaminhar para o RCPN competente. O procedimento será iniciado com base na autonomia do solicitante para proceder à adequação, o pedido independe de prévia autorização judicial ou comprovação de realização de cirurgia de redesignação sexual ou tratamentos hormonais e apresentação de laudos médicos, deve declarar inexistência de processo judicial para obtenção de autorização e se houver processo deve comprovar o arquivamento. Finalizado o procedimento caberá ao RCPN que realizou o procedimento expedir ofícios aos órgãos expedidores do Registro Geral (RG), Identificação Civil Nacional (ICN), Cadastro de Pessoa Física (CPF), Passaporte. No caso das pessoas menores de idade que os pais discordam ou de pessoas das quais os cônjuges discordem da mudança do nome ou do gênero, o consentimento deverá ser suprido de forma judicial.³¹

4. TRAVESTIS E MULHERES TRANSGÊNERO NO SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO

No que tange o tratamento conferido às pessoas transgênero no sistema penitenciário

³⁰ UNICEF. Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos> Acesso em: 24 ago. 2022.

³¹ BRASIL ESCOLA. Transgêneros: A busca pela igualdade formal e material no direito brasileiro. 2018. Disponível em: https://monografias.brasilecola.uol.com.br/direito/transgeneros-busca-pela-igualdade-formal-material-no-direito-brasileiro.htm#indice_19

brasileiro, Ferreira³², demonstra uma gama de não assistência e garantia aos direitos já conquistados e positivados aos grupos de pessoas transexuais, dentre eles cita-se o não respeito ao gênero quando por exemplo uma travesti ou mulher trans é lotada em uma penitenciária destinada ao público do gênero masculino (biológico). Tal desrespeito à identidade de gênero da apenada promove negligência por parte da instituição responsável pelo cumprimento da pena, bem como expõe a mesma a direitos humanos violados, violências e abusos, segundo Barbosa³³.

No entendimento de Barbosa³⁴, as pessoas trans do sistema carcerário brasileiro, que arduamente conquistam direitos dentro da sociedade contemporânea, precisam apontar seus olhares para as questões de violação moral e jurídica quando não há o respeito pela identidade de gênero adotada pela apenada, tal situação acabou por despertar o interesse do Supremo Tribunal Federal pelo intermédio do relator Luís Roberto Barroso, firmando o entendimento a respeito do poder de escolha do presídio onde tanto as travestis quanto transexuais irão cumprir pena:

O Ministro do Supremo Tribunal Federal (STF), Luís Roberto Barroso, ajustou alguns termos de medida cautelar anterior da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 527, deferida em junho de 2019, a qual determinou a transferência de mulheres transexuais presas para presídios femininos. No ajuste de sua decisão, em 2021, o Ministro salientou que presas transexuais e travestis com identidade de gênero feminino poderão escolher se preferem cumprir penas em presídios masculinos ou femininos, o que considerou ser uma notável evolução. Há de ser, indubitavelmente, uma evolução frente às decisões do Poder Judiciário, influenciando positivamente no sistema penitenciário. No entanto, ainda que presente evolução perante o judiciário e a todo âmbito social, não é suficiente para sanar os diversos problemas enfrentados por transgêneros no cárcere.³⁵

Segundo o MDH³⁶, em algumas penitenciárias brasileiras há alas ou celas destinadas à população de travestis ou transexuais em prisões masculinas, porém, como é sabido, em muitas destas penitenciárias há a presença e comando interno de facções criminosas e não se obtém políticas públicas de proteção à comunidade LGBTQIA+, de modo que, não se evita a violência e discriminações sofridas por estes grupos.

³² FERREIRA, Iago Marques. A invisibilidade dos transexuais no sistema penitenciário brasileiro. Boletim Jurídico, Uberaba/MG, a. 29, nº 1523, 2018. Disponível em: < <https://www.boletimjuridico.com.br/artigos/direito-penal/4010/a-invisibilidade-transexuais-sistema-p>>

³³ BARBOSA, Melissa, Transgêneros no sistema penitenciário. Jusbrasil, 2021. Disponível em: <<https://melissa2199.jusbrasil.com.br/artigos/1247999212/transgeneros-no-sistema-penitenciario>>

³⁴ BARBOSA, Melissa, Transgêneros no sistema penitenciário.

³⁵ BARBOSA, Melissa, Transgêneros no sistema penitenciário. Jusbrasil, 2021. Disponível em: <<https://melissa2199.jusbrasil.com.br/artigos/1247999212/transgeneros-no-sistema-penitenciario>>

³⁶ MDH. Diagnóstico dos procedimentos institucionais e experiência de encarceramento do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos - Brasília. 2020.

Nesse sentido, nas palavras de Barbosa³⁷, dá-se ênfase aos Princípios de Yogyakarta, do serviço internacional de direitos humanos e da comissão internacional de juristas, os quais corroboram com a valoração da dignidade da pessoa humana, princípio o qual é por muitas vezes afastado da esfera de direitos das pessoas travestis e transgêneros que se encontram sob custódia do sistema carcerário nacional. Falando-se a respeito da dignidade da pessoa humana, cita-se o princípio 9, o qual dispõe:

Toda pessoa privada da liberdade deve ser tratada com humanidade e com respeito pela dignidade inerente à pessoa humana. A orientação sexual e identidade de gênero são partes essenciais da dignidade de cada pessoa.³⁸

Ademais, ainda tratando-se de princípios, faz-se a seguir a exposição do princípio da dignidade da pessoa humana, o qual está presente no texto da Constituição da República Federativa do Brasil, é pilar constitutivo da república democrática de direito que forma o Estado brasileiro, e ainda assim, observa-se ignorado quando a problemáticas transgêneros x sistema penitenciário é abordado, dá-se ênfase ao inc. III do art 1º:

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:

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.³⁹

Ferreira⁴⁰, em seu livro *Travestis e Prisões*, pontua a respeito das condições de confinamento das pessoas travestis e transexuais no Presídio Central de Porto Alegre, local onde há ala destinada a estes grupos mas que está muito distante de tornar-se modelo ou referência de respeito aos direitos e princípios supra citados, ora a violação dos direitos se dá pela própria comunidade de detentos ao expor as travestis à violência, prostituição dentro do próprio complexo penitenciário, obrigando-as a traficar drogas e celulares de uma ala para outra, violentando-as física e

³⁷ BARBOSA, Melissa, *Transgêneros no sistema penitenciário*. Jusbrasil, 2021. Disponível em: <<https://melissa2199.jusbrasil.com.br/artigos/1247999212/transgeneros-no-sistema-penitenciario>>

³⁸ DHNET. *Princípios de Yogyakarta: princípios sobre a aplicação da legislação internacional de direitos humanos em relação à orientação sexual e identidade de gênero*. Tradução Jones de Freitas. 2007.

³⁹ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm

⁴⁰ FERREIRA, Guilherme Gomes. *Travestis e prisões: Experiência social e mecanismos particulares de encarceramento no Brasil*. Curitiba: Multideia, 2015.

moralmente, dentre tantas outras situações vexatórias.

As necessidades básicas da pessoa travesti ou transexual não são atendidas quando as mesmas encontram-se lotadas em penitenciárias destinadas ao público de gênero masculino, Ferreira⁴¹ discorre à respeito de diversas barreiras enfrentadas pelas travestis para o exercício pleno da sua identidade de gênero, um bom exemplo é a falta de acesso aos hormônios que são extremamente necessários para a transformação e caracterização da forma feminina no corpo das travestis e transexuais, segundo ele, seria necessário a prescrição periódica de tais medicamentos por profissionais habilitados (diga-se aqui médicos, e também a presença dos mesmos para realizar a aplicação dos mesmos.

Ainda nas palavras de Ferreira⁴², é possível identificar a falha atuação do Estado penal, uma vez que o mesmo mantém-se omissivo perante os diversos casos de violência as quais as travestis são expostas, reafirmando assim a negação de direitos pelo órgão (Estado) mantenedor da seguridade social e garantidor do exercício pleno dos princípios básicos que deveriam reger o convívio social, seja este no exercício pleno da liberdade ou até mesmo no cerceamento da mesma em função do cumprimento de pena.

Ferreira⁴³ acrescenta que embora havendo diversos mecanismos de proteção e garantias de direitos, que vão desde a proteção contra a discriminação e preconceito, e que embora na atualidade haja dispositivos normativos que proporcionam a troca do nome e gênero no registro civil, a comunidade travesti ainda não goza do pleno exercício destes direitos.

Barbosa⁴⁴, acrescenta, trazendo a colocação de que a comunidade transgênero é distanciada das políticas públicas brasileiras, e o preconceito sofrido por estas pessoas ainda perdura em uma sociedade historicamente desnivelada e de estruturas desiguais, o fomento ao não exercício do princípio da dignidade humana, bem como dos direitos humanos, ora parte da sociedade que ainda se mantém preconceituosa e seletiva, ora parte do Estado que tona-se omissivo ou comissivo mesmo havendo dispositivos de proteção à identidade de gênero.

Dias⁴⁵ discorre a respeito das barreiras enfrentadas pelo legislador em cancelar uma lei que

⁴¹ FERREIRA, Guilherme Gomes. Travestis e prisões: Experiência social e mecanismos particulares de encarceramento no Brasil.

⁴² FERREIRA, Guilherme Gomes. Travestis e prisões: Experiência social e mecanismos particulares de encarceramento no Brasil.

⁴³ FERREIRA, Guilherme Gomes. Travestis e prisões: Experiência social e mecanismos particulares de encarceramento no Brasil.

⁴⁴ BARBOSA, Melissa, Transgêneros no sistema penitenciário. Jusbrasil, 2021. Disponível em: <<https://melissa2199.jusbrasil.com.br/artigos/1247999212/transgeneros-no-sistema-penitenciario>>

⁴⁵ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 11. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

visse proteger um grupo rejeitado pela sociedade, grupo este leia-se travestis e transgêneros, acabam empurrados à margem das estruturas sociais e sendo assim, a omissão por parte dos órgãos legislativos acaba por excluir a tutela jurídica destinada às minorias que são alvos do repúdio social.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Observa-se que a interpretação do homem deve ser feita não apenas pelos desígnios da ciência ou dos padrões constituídos socialmente, a abordagem a respeito da existência do ser deve ser feita levando-se em consideração as prerrogativas sociológicas, psicológicas, as características únicas de cada indivíduo e a pluralidade de gênero e sexualidade. Padronizar os indivíduos que coexistem nas diferentes esferas da sociedade, acaba por colocar à margem do convívio social os diferentes grupos que a passos curtos conquistam com muita dificuldade seu lugar no mundo, ademais, ainda sobre a padronização do indivíduo, vale salientar que torna-se impossível construir um sistema democrático de direito que atenda à todas as necessidades da comunidade, uma vez que, exclui-se uma vasta parcela da sociedade que não se enquadra nos já conhecidos gêneros biológicos.

Faz-se necessário reconhecer socialmente e juridicamente a existência e permanência das pessoas travestis e transgêneros, conferir às mesmas o acesso e garantia a direitos já positivados no ornamento jurídico brasileiro, aos quais observa-se demasiada negação quando os grupos supracitados sofrem com a violência física, psicológica e moral, em função do gênero com o qual se identificam, com sua essência que por muitas vezes nega a padronização biológica ou formal aos quais são submetidos na sociedade.

Á respeito da comparativa travestis/transgêneros x sistema penitenciário brasileiro, conclui-se que embora já havendo o reconhecimento do caráter identidade de gênero, da existência de inúmeros dispositivos normativos que visam conceder às apenas condições mais dignas durante o cumprimento de suas penas, ainda há, em maior parte, um não atendimento às necessidades e direitos básicos, tornando o Estado um órgão falho em sua missão de garantir direitos humanos e fundamentais.

Sendo assim, é de extrema importância que que as pessoas travestis e transgêneros recebam uma devolutiva positiva da sociedade na qual estão inseridas, tendo suas identidades de gênero respeitadas a ponto de não sofrer qualquer tipo de agressão, garantindo assim a convivência pacífica da sociedade plural, ademais, por parte do Estado, é necessário que o mesmo através da instauração de políticas públicas e fiscalização, cumpra com suas funções primordiais, conferindo aos grupos travestis e transgêneros o pleno exercício da cidadania e acesso à todos os direitos aos quais

deveriam acessar, tornando o atual precário sistema penitenciário brasileiro, setor menos hostil e que atenda à todas as prerrogativas do princípio da dignidade da pessoa humana e dos direitos humanos.

REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

ANTRA. **Associação Nacional de Travestis e Transexuais**. Disponível em: <<https://antrabrasil.org>>.

ARENDT, Hannah. A condição humana. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1958.

BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco de Moraes. Homotransfobia e direitos sexuais: debates e embates contemporâneos. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2018.

BARBOSA, Melissa, Transgêneros no sistema penitenciário. Jusbrasil, 2021. Disponível em: <<https://melissa2199.jusbrasil.com.br/artigos/1247999212/transgeneros-no-sistema-penitenciario>>

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 1998.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, 1988. Disponível

em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm

BRASIL. Lei 9.029, de 13 de abril de 1995. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9029.htm Acesso em: 24 ago. 2022.

BRASIL ESCOLA. Transgêneros: A busca pela igualdade formal e material no direito brasileiro. 2018. Disponível em: <https://monografias.brasile scola.uol.com.br/direito/transgeneros-busca-pela-igualdade-formal-material-no-direito-brasileiro.htm#indice_19>

BRASIL, Patrícia Cristina; GERASSI, Carolina Souza Dias. Direito Constitucional à Autodeterminação De Gênero. Publica Direito, 2018. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/>

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 11. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

FERREIRA, Iago Marques. A invisibilidade dos transexuais no sistema penitenciário brasileiro. Boletim Jurídico, Uberaba/MG, a. 29, nº 1523, 2018. Disponível em: <<https://www.boletimjuridico.com.br/artigos/direito-penal/4010/a-invisibilidade-transexuais-sistema-p>>

FERREIRA, Guilherme Gomes. Travestis e prisões: Experiência social e mecanismos particulares de encarceramento no Brasil. Curitiba: Multideia, 2015.

KEPPE, Norberto. Metafísica Trilógica: A libertação do ser. 2 ed. São Paulo: Proton Editora LTDA, 1999.

LIMA, João Batista de Souza. **As mais antigas normas de direito**. 2.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1983.

MDH. Diagnóstico dos procedimentos institucionais e experiência de encarceramento do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos - Brasília. 2020.

DHNET. Princípios de Yogyakarta: princípios sobre a aplicação da legislação internacional de direitos humanos em relação à orientação sexual e identidade de gênero. Tradução Jones de Freitas. 2007.

SUIAMA, Sérgio Gardenghi. **Um Modelo Autodeterminativo para o Direito dos Transgêneros**. Brasília: Boletim Científico ESMPU, a. 11, n. 37, Edição Especial 2012.

SANTOS, Ana Lúcia. Para lá do binarismo? O intersexo como desafio epistemológico e político. Revista Crítica de Ciências Sociais [Online], 102 | 2013, publicado a 10 abril 2014, consultado a 24 agosto 2022. Disponível em: <http://journals.openedition.org/rccs/5421>; DOI: <https://doi.org/10.4000/rccs.5421>

UNICEF. Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos> Acesso em: 24 ago. 2022.

DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL E PRODUÇÃO DE ENERGIA A PARTIR DE FONTES RENOVÁVEIS NO BRASIL: DIRETRIZES NORMATIVAS PARA O ENFRENTAMENTO DAS MUDANÇAS CLIMÁTICAS

Vagner Gomes Machado¹

Alexandre Cesar Toninelo²

RESUMO

O objetivo deste artigo é apresentar as diretrizes constitucionais do Brasil em relação ao desenvolvimento socioambiental, e a sua ligação com a produção de energia renovável. O método aplicado é o hipotético dedutivo. Concluiu-se que a produção de energia renovável é estratégica para o País. O estabelecimento de uma política energética que priorize o desenvolvimento tecnológico, a realização de projetos, e a ampliação das iniciativas em curso, encontra fundamento constitucional, infraconstitucional e internacional.

Palavras-chave: Direito da Energia; Energia Renovável; Mudanças Climáticas; Políticas Públicas.

ABSTRACT

The objective of this paper is to present Brazil's constitutional guidelines in relation to socio-environmental development and its connection with the production of renewable energy. The method applied is the hypothetical deductive one. The conclusion is the production of renewable energy is a strategic subject for the country. The establishment of an energy policy that prioritizes technological development, the realization of projects, and the expansion of ongoing initiatives, finds constitutional, infra-constitutional and international foundations.

Keywords: Energy Law; Renewable energy; Climate changes; Public policy.

INTRODUÇÃO

O desenvolvimento sustentável é tema de importantes discussões políticas, econômicas, acadêmicas e sociais há décadas. A crise ambiental e climática vem forçando os Estados e as sociedades a pensarem em alternativas ao modelo de desenvolvimento que desconsidera os ônus

¹ Doutorando em Direito pela Universidade de Caxias do Sul – UCS (Bolsa Capes). Doutorado Sanduíche junto à Universidade de Coimbra – Portugal (Bolsa PDSE – Capes). Mestre em Direito pela UCS (Bolsa Capes). Bacharel em Direito pela UCS com período de Mobilidade Acadêmica Internacional na Universidade de Coimbra (Bolsa PMAI-UCS). E-mail: vgmachado1@gmail.com.

² Doutorando em Direito pela Universidade de Caxias do Sul – UCS (Bolsa Capes). Mestre em Direito pela mesma Universidade. Especialista em Direito Público, pela Universidade do Planalto Catarinense – UNIPLAC. Bacharel em Direito pela UNIPLAC. Advogado. Vice-Presidente da Comissão de Direito Ambiental da Subseção da OAB de Lages. Professor do Curso de Direito da Universidade do Contestado (UNC). E-mail: actoninelo@ucs.br.

do processo produtivo que são socializados.

Nesse sentido, a produção de energia e a utilização de combustíveis fósseis como principal fator energético global, se apresenta como um desafio para a redução da emissão de poluentes e gases geradores do efeito estufa.

Com base nessa realidade, o presente capítulo objetiva apresentar as principais diretrizes constitucionais do Brasil no que se refere ao desenvolvimento socioeconômico e ambiental do País, e a relação entre a ideia de desenvolvimento presente na Constituição com a produção de energia a partir de fontes renováveis. Além disso, também é relevante para tal abordagem, a contextualização do tema no tocante à inserção internacional do Brasil no combate às mudanças climáticas e dos compromissos assumidos pelo País ao integrar o Acordo de Paris.

O método de investigação aplicado é o hipotético dedutivo. Como procedimento foi empregada uma pesquisa bibliográfica em que se utilizou fontes legais, documentais e literatura especializada. O texto foi dividido em três tópicos de desenvolvimento: i) Diretrizes constitucionais para o desenvolvimento socioeconômico e ambiental do Brasil; ii) Energias renováveis e mudanças climáticas; iii) Plano Nacional sobre Mudança do Clima e o Acordo de Paris.

O enfoque dado a este capítulo alinha-se à linha de pesquisa “Direito Ambiental, Políticas Públicas e Desenvolvimento Socioeconômico”, do Programa de Pós-Graduação *stricto sensu* em Direito da Universidade de Caxias do Sul (PPGDir-UCS). Essa linha de investigação do PPGDir-UCS caracteriza-se por compreender os estudos dedicados ao exame da ação do Estado, diretamente ou com a participação da sociedade civil, na formulação, operacionalização, monitoramento e avaliação de resultados de políticas públicas voltadas à proteção ambiental em sentido amplo, à salvaguarda dos recursos naturais e ao desenvolvimento socioeconômico.

1. DIRETRIZES CONSTITUCIONAIS PARA O DESENVOLVIMENTO SOCIOECONÔMICO E AMBIENTAL DO BRASIL

A Constituição Federal, logo em seu preâmbulo, faz referência ao desenvolvimento quando declara que o Estado Democrático brasileiro se destina a assegurar “o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna”³ [Grifo nosso]. O constituinte originário o deixou marcado desde as primeiras linhas do texto constitucional como um dos objetivos do Estado

³ BRASIL, Constituição Federal (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado 1988. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm. Acesso em: 29 abr. 2022.

brasileiro.

Conforme Grau, a Constituição de 1988 caracteriza-se por conter diversas normas programáticas, as quais enunciam diretrizes e fins que devem ser perseguidos pelo Estado.⁴ Os objetivos da República Federativa do Brasil, propostos pela Constituição em seu artigo 3º, devem servir de balizas norteadoras para toda a interpretação e aplicação das demais normas, constitucionais e infraconstitucionais, bem como para as atividades do Poder Público. Merece especial destaque o inciso II do artigo supracitado, o qual determina que o Estado terá como objetivo, entre outros, “*garantir o desenvolvimento nacional*”⁵ [Grifo nosso].

Ocorre que o artigo 3º não determina quais os contornos para o desenvolvimento ou quais instrumentos estariam aptos a realizá-lo, o que torna necessário, para a compreensão desse termo, a análise de outras normas constitucionais, a fim de vislumbrar quais valores o legislador considera relevantes para a realização de tal objetivo.⁶

No *caput* do art. 170, dispositivo que inaugura o Título VII (Da Ordem Econômica e Financeira), dispõe-se que a ordem econômica “tem por fim assegurar a todos existência digna, segundo os ditames da justiça social”.⁷ Tal objetivo reincide no artigo 193 relacionando-se à ordem social, o que demonstra que a ideia de direito econômico está pautada pelo princípio da solidariedade, visando alçar as condições de vida de todos até um patamar de dignidade e satisfação.⁸

Ao Estado cabe a função de agente regulador da atividade econômica, possuindo as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, conforme determinado pelo artigo 174, que acrescenta em seu §1º que “a lei estabelecerá as diretrizes e bases do planejamento do desenvolvimento nacional equilibrado, o qual incorporará e compatibilizará os planos nacionais e regionais de desenvolvimento”.⁹ Corporifica-se, dessa forma, a presença do Estado no setor econômico a fim de promover a justiça social e sempre orientado pelo objetivo geral de garantir o desenvolvimento nacional e a dignidade da pessoa humana. Derani assevera:

⁴ GRAU, Eros Roberto. A ordem econômica na Constituição de 1988: (interpretação e crítica). 11.ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 41.

⁵ BRASIL, Constituição Federal (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado 1988. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm. Acesso em: 29 abr. 2022.

⁶ PEIXINHO, Manoel Messias; FERRARO, Suzani Andrade. Direito ao desenvolvimento como direito fundamental. p. 6961. Disponível em: <http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/bh/manoel>. Acesso em: 29 abr. 2022.

⁷ BRASIL, Constituição Federal (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado 1988. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm. Acesso em: 29 abr. 2022.

⁸ TAVARES. André Ramos. Direito Constitucional Econômico. São Paulo. Editora Método. 2003. p. 137-138.

⁹ BRASIL. Constituição Federal (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado 1988. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm. Acesso em: 29 abr. 2022.

Uma vez declarados os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil no artigo 3º da Constituição Federal, torna-se impossível sustentar a neutralidade da Constituição perante os relacionamentos sociais. Especificamente com referência à atividade econômica, o artigo 174 declara o Estado seu agente normativo e regulador, exercendo funções de fiscalização, incentivo e planejamento, o que lhe confere um papel nada desprezível no processo de desenvolvimento econômico.¹⁰

Ressalta-se, ainda, que o desenvolvimento nacional, conforme expõem Peixinho e Ferraro, vincula os três poderes constituídos, devendo a produção de riqueza ser orientada pelo princípio distributivo da ação interventiva do Estado no plano econômico.¹¹

É fundamental destacar, ainda, o artigo 218 da Constituição Federal e a sua correlação direta com o desenvolvimento social do País. O referido dispositivo determina que o Estado deve promover e incentivar a pesquisa científica e a capacitação tecnológica. O §1º dispõe que essa ação estatal deve ter como foco o enfrentamento dos problemas brasileiros e o desenvolvimento do sistema produtivo nacional e regional (BRASIL, 1988). As razões que patrocinaram essa disposição, afirma Feitosa, não encontram fundamento em uma racionalidade meramente instrumental ou econômica, visando tão somente o aumento do Produto Interno Bruto (PIB). Baseiam-se, na verdade, em motivações políticas e sociais que deslocam a discussão para além da ideia de simples crescimento econômico. O eixo central do artigo, segundo a autora, é uma noção de desenvolvimento relacionada à melhoria da qualidade de vida das pessoas, partindo-se do pressuposto de que com o aumento da produção e da riqueza nacional a população usufrua de benefícios materializados sob a forma de trabalho, educação, saúde, cultura, lazer, moradia, saneamento, segurança, transporte e participação política.¹²

Os §2º e 3º do supracitado artigo também apontam para a mesma direção. O §2º ressalta o papel da pesquisa tecnológica na busca por soluções de problemas brasileiros e para o desenvolvimento do sistema produtivo nacional e regional. O § 3º, por sua vez, determina que o Estado tem o dever de apoiar a formação “de recursos humanos nas áreas de ciência, pesquisa, tecnologia e inovação, inclusive por meio do apoio às atividades de extensão tecnológica, e concederá aos que delas se ocupem meios e condições especiais de trabalho”.¹³

A estreita ligação que há entre as diretrizes constitucionais para o desenvolvimento e o

¹⁰DERANI, Cristiane. Direito Ambiental Econômico. 2ªEd. São Paulo. Editora Max Limonad. 2011. p. 240-241.

¹¹ PEIXINHO, Manoel Messias; FERRARO, Suzani Andrade. Direito ao desenvolvimento como direito fundamental. p. 6962. Disponível em: <http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/bh/manoel> . Acesso em: 29 abr. 2022.

¹² FEITOSA, Maria Luiza Pereira de Alencar Mayer. Direito econômico da energia e direito econômico do desenvolvimento: superando a visão tradicional. In: FEITOSA, Maria Luiza Pereira de Alencar Mayer. PEREIRA, Maria Marconiete Fernandes. Direito Econômico da Energia e do Desenvolvimento: Ensaios interdisciplinares. São Paulo: Conceito Editorial, 2012. p. 40.

¹³BRASIL, Constituição Federal (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado 1988. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm. Acesso em: 29 abr. 2022.

avanço da pesquisa científica e tecnológica é nítida. O Constituinte Originário, delineando as obrigações da Administração Pública na condução do processo de desenvolvimento nacional pretendido, cuidou de indicar expressamente a relevância de do Estado investir e priorizar as ações nessa área.

Por fim, como pontuam Ferre, Carvalho e Steinmetz (2015), a esfera ambiental é adicionada às outras duas dimensões, consolidando a noção constitucional de desenvolvimento (nacional) sustentável. Da articulação do artigo 225, que dispõe sobre o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, com os artigos 3º, I a III (objetivos do Estado de garantir o desenvolvimento nacional, erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais), e artigo 170 (da ordem econômica), é possível apreender a noção de desenvolvimento sustentável.¹⁴

Nesse sentido é o entendimento do Supremo Tribunal Federal quanto ao caráter constitucional do desenvolvimento sustentável, conforme se verifica na Constituição comentada constante no site oficial da Corte:

A questão do desenvolvimento nacional (CF, art. 3º, II) e a necessidade de preservação da integridade do meio ambiente (CF, art. 225): O princípio do desenvolvimento sustentável como fator de obtenção do justo equilíbrio entre as exigências da economia e as da ecologia. O princípio do desenvolvimento sustentável, além de impregnado de caráter eminentemente constitucional, encontra suporte legitimador em compromissos internacionais assumidos pelo Estado brasileiro e representa fator de obtenção do justo equilíbrio entre as exigências da economia e as da ecologia [...]¹⁵

Constata-se, assim, que a Constituição ao consagrar em seu artigo 3º o desenvolvimento nacional como objetivo do Estado brasileiro, e dispor sobre o tema em vários outros dispositivos, incumbiu ao Estado o dever de zelar pela concretização de tal pretensão. Essa atuação do Poder Público, nos moldes previstos pela Constituição, perpassa, obrigatoriamente, o campo econômico, porém, sustenta-se na perspectiva de proteção do meio ambiente, nas ações do Estado dedicadas ao processo de desenvolvimento científico e tecnológico, bem como na promoção da dignidade humana e da justiça social.

¹⁴ FERRE, Fabiano Lira. CARVALHO, Márcio Mamede Bastos de. STEINMETZ, Wilson. O conceito jurídico do Princípio do Desenvolvimento Sustentável no ordenamento jurídico brasileiro: por um conceito adequado e operativo. In: RECH, Adir Ubaldó; MARIN, Jeferson Dytz; AUGUSTIN, Sérgio (Org.). Direito ambiental e sociedade. Caxias do Sul, RS: EDUCS, 2015. p.89. Disponível em: <<https://ucsvirtual.ucs.br/startservico/PEA/>>. Acesso em: 29 abr. 2022.

¹⁵ BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. A Constituição e o Supremo. 2017. Constituição da República Federativa do Brasil comentada. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/constituicao.asp>>. Acesso em: 29 abr. 2022.

2. ENERGIAS RENOVÁVEIS E MUDANÇAS CLIMÁTICAS

O segundo elemento a ser abordado no presente capítulo é a produção de energia a partir de fontes renováveis no contexto das mudanças climáticas. Tal temática possui um vínculo direto com a ideia de desenvolvimento nacional / sustentável prevista pela Constituição brasileira. Portanto, pode-se afirmar que o assunto constitui uma pauta estratégica do ponto de vista das políticas públicas e do desenvolvimento tecnológico do País.

A produção de energia a partir de fontes renováveis é fundamental ao se pensar nas possibilidades concretas de superação da crise ambiental vivenciada hoje em um nível planetário. De acordo com a Agência Internacional para as Energias Renováveis¹⁶ (IRENA), as consequências das mudanças climáticas serão drásticas, demandando uma transformação radical da matriz energética mundial. Essa transição já vem ocorrendo em muitos países e cria a possibilidade de viabilizar um mundo mais próspero e inclusivo. A implementação acelerada de sistemas de produção e distribuição de energias renováveis e limpas promete muitos benefícios, dentre os quais é pertinente mencionar: a) crescimento econômico e postos de trabalho; b) mitigação das mudanças climáticas e; c) redução dos níveis de poluição atmosférica.¹⁷

Conforme documentado pela IRENA, uma combinação eficiente de energias renováveis, eficiência energética e a ampliação das redes de distribuição de energia, é um caminho seguro, acessível e já implementável capaz de atingir mais de 90% das reduções de CO₂ necessárias para se alcançar as metas climáticas relacionadas ao aquecimento global.¹⁸ No entanto, “para realmente ter impacto, essa transformação energética requer uma abordagem global, engajando todos os níveis da sociedade – de comunidades, regiões e governos, dos setores público e privado”.¹⁹

Ao se dedicar a essa temática, é preciso atenção às oportunidades de inovação dos Recursos

¹⁶International Renewable Energy Agency.

¹⁷INTERNATIONAL RENEWABLE ENERGY AGENCY. CLIMATE CHANGE AND RENEWABLE ENERGY: NATIONAL POLICIES AND THE ROLE OF COMMUNITIES, CITIES AND REGIONS. Abu Dhabi, 2019. 60 p. A report from the International Renewable Energy Agency (IRENA) to the G20 Climate Sustainability Working Group (CSWG). p. 10. Disponível em: <<https://www.irena.org/publications/2019/Jun/Climate-change-and-renewable-energy>>. Acesso em: 29 abr. 2022.

¹⁸INTERNATIONAL RENEWABLE ENERGY AGENCY. CLIMATE CHANGE AND RENEWABLE ENERGY: NATIONAL POLICIES AND THE ROLE OF COMMUNITIES, CITIES AND REGIONS. Abu Dhabi, 2019. 60 p. A report from the International Renewable Energy Agency (IRENA) to the G20 Climate Sustainability Working Group (CSWG). p. 10. Disponível em: <<https://www.irena.org/publications/2019/Jun/Climate-change-and-renewable-energy>>. Acesso em: 29 abr. 2022.

¹⁹However, to really be impactful, this energy transformation requires a global approach, engaging all levels of society – from communities, regions and governments to stakeholders from the public and private sectors. INTERNATIONAL RENEWABLE ENERGY AGENCY. CLIMATE CHANGE AND RENEWABLE ENERGY: NATIONAL POLICIES AND THE ROLE OF COMMUNITIES, CITIES AND REGIONS. Abu Dhabi, 2019. 60 p. A report from the International Renewable Energy Agency (IRENA) to the G20 Climate Sustainability Working Group (CSWG). p. 10. Disponível em: <<https://www.irena.org/publications/2019/Jun/Climate-change-and-renewable-energy>>. Acesso em: 29 abr. 2022.

Energéticos Distribuídos²⁰. Portanto, também deve-se considerar “opções para o empoderamento da sociedade por meio da aceleração da transformação de energia sustentável, particularmente através do fornecimento corporativo de energia renovável e por aplicações comunitárias de fontes renováveis, seja em cidades ou em áreas insulares e rurais”.²¹ [Tradução livre].

As Nações Unidas, com o propósito de contribuir com a aceleração desse processo em direção ao desenvolvimento sustentável, em 2015, publicou a Agenda 2030. O documento consiste em um conjunto de objetivos e metas universais e transformadoras, de longo alcance, centrado nas pessoas e que reconhece que a erradicação da pobreza é o maior desafio global e um requisito indispensável para o desenvolvimento sustentável (NAÇÕES UNIDAS BRASIL, 2019). Foram elencados 17 objetivos fundamentais que devem ser priorizados pelas Nações Unidas e que devem servir de norteadores para os Estados-Membros.²²

No entanto, é especialmente relevante citar alguns deles uma vez que guardam relação direta e objetiva com a presente proposta, são eles: i) ODS 7: Energia Acessível e Limpa; ii) ODS 9: Indústria, Inovação e Infraestrutura; iii) ODS 11: Cidades e Comunidades Sustentáveis; iv) ODS 13: Ação Contra a Mudança Global do Clima.²³

Desses, ainda é oportuno explicitar as metas específicas do Objetivo relacionado à “Energia Acessível e Limpa”, bem como algumas metas dos Objetivos relativos à “Indústria, Inovação e Infraestrutura” e “Parceria e Meios de Implementação”. Para o ODS 7, a ONU definiu as seguintes metas:

²⁰ Recursos Energéticos Distribuídos (RED, ou Distributed Energy Resources – DER em inglês) são definidos como tecnologias de geração e/ou armazenamento de energia elétrica, localizados dentro dos limites da área de uma determinada concessionária de distribuição, normalmente junto a unidades consumidoras, atrás do medidor (behind-the-meter). Adicionalmente, com frequência essa definição vem se ampliando para abarcar ainda eficiência energética, resposta da demanda (RD) e gerenciamento pelo lado da demanda (GLD). BRASIL. Empresa de Pesquisa Energética. Ministério de Minas e Energia. Recursos Energéticos Distribuídos: Impactos no Planejamento Energético. Rio Janeiro. 2018. 20 p. JULHO 2018 | NOTA DE DISCUSSÃO. Disponível em: <<http://www.epe.gov.br/sites-pt/sala-de-imprensa/noticias/Documents/ND%20-%20Recursos%20Energéticos%20Distribuídos.pdf>>. Acesso em: 29 abr. 2022.

²¹ It also considers options for societal empowerment through accelerating the sustainable energy transformation, particularly through corporate sourcing of renewable energy and through community applications of renewables, whether in cities or in island and rural off-grid areas. INTERNATIONAL RENEWABLE ENERGY AGENCY. CLIMATE CHANGE AND RENEWABLE ENERGY: NATIONAL POLICIES AND THE ROLE OF COMMUNITIES, CITIES AND REGIONS. Abu Dhabi, 2019. 60 p. A report from the International Renewable Energy Agency (IRENA) to the G20 Climate Sustainability Working Group (CSWG). p. 10. Disponível em: <<https://www.irena.org/publications/2019/Jun/Climate-change-and-renewable-energy>>. Acesso em: 29 abr. 2022.

²² NAÇÕES UNIDAS BRASIL (Brasil). Agenda 2030. 2019. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/pos2015/agenda2030/>>. Acesso em: 29 abr. 2022.

²³ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Plataforma Agenda 2030. 2019. Disponível em: <<http://www.agenda2030.com.br/>>. Acesso em: 29 abr. 2022.

7.1 Até 2030, assegurar o acesso universal, confiável, moderno e a preços acessíveis a serviços de energia.

7.2 Até 2030, aumentar substancialmente a participação de energias renováveis na matriz energética global.

7.3 Até 2030, dobrar a taxa global de melhoria da eficiência energética.

7.a Até 2030, reforçar a cooperação internacional para facilitar o acesso a pesquisa e tecnologias de energia limpa, incluindo energias renováveis, eficiência energética e tecnologias de combustíveis fósseis avançadas e mais limpas, e promover o investimento em infraestrutura de energia e em tecnologias de energia limpa.

7.b Até 2030, expandir a infraestrutura e modernizar a tecnologia para o fornecimento de serviços de energia modernos e sustentáveis para todos os países em desenvolvimento, particularmente nos países de menor desenvolvimento relativo, nos pequenos Estados insulares em desenvolvimento e nos países em desenvolvimento sem litoral, de acordo com seus respectivos programas de apoio.²⁴

A realização de tais metas, porém, apenas é viável mediante a cooperação de diferentes atores determinados a: i) Consolidar ambientes de cooperação permanente entre diferentes atores para que se atinja os objetivos e metas propostas, notadamente a academia, os setores público e privado, a sociedade civil organizada e a comunidade internacional; ii) Construir, por meio de pesquisa científica, diagnósticos sociais e ambientais necessários à implementação das mudanças e avanços propostos pelas Nações Unidas nas diferentes áreas relacionadas aos ODS, inclusive ao de nº 7; iii) Planejar e implementar políticas públicas de forma estratégica no âmbito dos Estados nacionais; iv) Desenvolver mecanismos indutores ao investimento em pesquisa e empreendedorismo na área das metas definidas para o ODS 7; v) Aprimorar as tecnologias já existentes e desenvolver produtos e processos inovadores atinentes ao ODS 7; vi) Difundir na sociedade os conhecimentos necessários para compreensão da crise social e ambiental que instou a ONU a publicar a Agenda 2030, de modo a mobilizar as populações no sentido de sua superação.

No que se refere ao Objetivo nº 7, são especialmente importantes frente aos dados que indicam que, no mundo, uma em cada sete pessoas ainda não tem eletricidade; que a energia é o principal ator para as alterações climáticas, produzindo cerca de 60% dos gases causadores do efeito de estufa; que os padrões de energia mais eficientes podem reduzir o consumo de eletricidade em edifícios e indústrias em 14%; que mais de 40% da população mundial contam com combustíveis poluidores e insalubres para cozinhar; que a partir de 2015, mais de 20% da energia foi gerada por meio de fontes renováveis; que o setor de energia renovável empregou 10,3 milhões de pessoas em 2017.²⁵

²⁴ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Plataforma Agenda 2030: Objetivo 7. Energia Acessível e Limpa. 2019. Disponível em: <<http://www.agenda2030.com.br/ods/7/>>. Acesso em: 29 abr. 2022.

²⁵ UNITED NATIONS DEVELOPMENT PROGRAMME. GOAL 7: AFFORDABLE AND CLEAN ENERGY. 2019. Facts and figures.

No contexto brasileiro, o tema também é crítico ao se pensar o desenvolvimento socioeconômico do país. O mapa da exclusão elétrica mostra que a maior parte das famílias sem acesso à energia estão em localidades de menor Índice de Desenvolvimento Humano (IDH). O Governo, a fim de mudar essa realidade, criou, ainda em 2003, o programa Luz para Todos (Decreto nº 4.873, de 11 de Novembro de 2003), com o objetivo de tornar a energia um vetor institucional de desenvolvimento social e econômico, contribuindo para a redução da pobreza e aumento da renda familiar. Isso se deve ao fato de que a disponibilidade de energia elétrica a essas famílias facilitaria a integração dos programas sociais, além do acesso aos serviços de saúde, educação, abastecimento de água e saneamento.²⁶ Sendo assim, promover o efetivo acesso ‘universal’ de energia no país é fundamental para se honrar o princípio da Agenda 2030 de “não deixar ninguém para trás”. Essa questão está também diretamente relacionada ao ODS 1 e ODS 10 e, indiretamente relacionada com os ODS 2, 3, 4 e 6”.²⁷

Embora o Brasil possua uma das matrizes energéticas mais renováveis do mundo, será um desafio para as próximas décadas manter um percentual elevado dessa matriz energética, considerando as perspectivas de crescimento da população até 2040. Os investimentos no setor de energias renováveis, apesar disso, continuam crescendo.

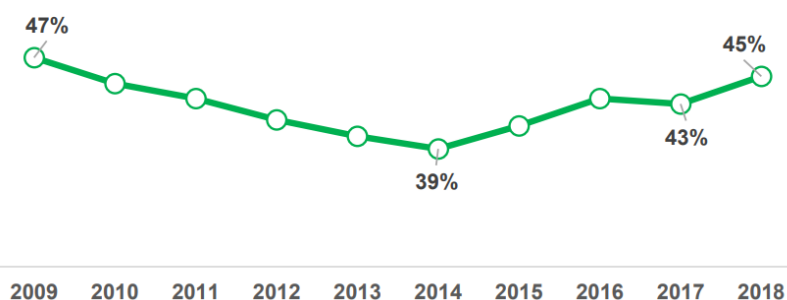
Desde 2014, após um período de redução da Oferta Interna de Energia (OIE) de origem renovável (2009-2014), houve um aumento considerável no nível da OIE, conforme documentado pela Empresa de Pesquisa Energética (EPE):

Disponível em: <<https://www.undp.org/content/undp/en/home/sustainable-development-goals/goal-7-affordable-and-clean-energy.html>>. Acesso em: 29 abr. 2022.

²⁶ NAÇÕES UNIDAS NO BRASIL (Brasil). Documentos Temáticos: Objetivos de Desenvolvimento Sustentável 6 - 7 - 11 - 12 - 15. Brasília: Onubr, 2018. 116 p. Colaboradore(a)s de conteúdo - Equipes técnicas no Brasil: PNUD, ONU Ambiente, ONU Habitat, RCO, UNESCO, UNOPS. p. 34. Disponível em: <<http://www.br.undp.org/content/brazil/pt/home/library/ods/documentos-tematicos---ods-6--ods-7--ods-11--ods-12-e-ods-15.html>>. Acesso em: 29 abr. 2022.

²⁷ NAÇÕES UNIDAS NO BRASIL (Brasil). Documentos Temáticos: Objetivos de Desenvolvimento Sustentável 6 - 7 - 11 - 12 - 15. Brasília: Onubr, 2018. 116 p. Colaboradore(a)s de conteúdo - Equipes técnicas no Brasil: PNUD, ONU Ambiente, ONU Habitat, RCO, UNESCO, UNOPS. p. 35. Disponível em: <<http://www.br.undp.org/content/brazil/pt/home/library/ods/documentos-tematicos---ods-6--ods-7--ods-11--ods-12-e-ods-15.html>>. Acesso em: 29 abr. 2022.

Participação das renováveis na OIE



Fonte: Empresa de Pesquisa Energética²⁸

O aumento dos investimentos em pesquisa, inovação e implementação efetiva de tecnologias mais eficientes na produção e distribuição de energias renováveis é um fator estratégico para o desenvolvimento sustentável do Brasil. É preciso considerar que os investimentos realizados hoje em infraestrutura de energia repercutirão nas próximas décadas. Por essa razão, o setor energético proporciona grandes oportunidades e desafios, tanto para o setor privado (investidores) quanto para o setor público (governos).²⁹

Nesse sentido, é importante dar destaque ao documento “Mudanças Climáticas: Estratégias para a Indústria. Brasília”, publicado pela Confederação Nacional da Indústria em 2019. A Confederação, no referido documento, cuida de salientar que os impactos da mudança do clima são um desafio para as indústrias brasileira e internacional. Tais impactos estariam vinculados principalmente à necessidade de grandes investimentos, ao desenvolvimento de tecnologias para a redução de emissões e a eventos climáticos extremos como secas, enchentes e deslizamentos de terra.³⁰

Essas preocupações decorrem do entendimento da entidade de que os eventos naturais extremos afetam a competitividade das empresas por gerar falta de segurança no fornecimento de energia a preços competitivos, pelo risco de desabastecimento de água; e por gerar danos aos ativos

²⁸BRASIL. Empresa de Pesquisa Energética (EPE). Ministério de Minas e Energia. Balanço Energético Nacional 2019: Relatório Síntese / Ano Base 2018. Rio de Janeiro, 2012. p. 16. Disponível em: <<http://www.epe.gov.br/sites-pt/publicacoes-dados-abertos/publicacoes/PublicacoesArquivos/publicacao-377/topico-470/Relat%C3%B3rio%20S%C3%ADntese%20BEN%202019%20Ano%20Base%202018.pdf>>. Acesso em: 29 abr. 2022.

²⁹NAÇÕES UNIDAS NO BRASIL (Brasil). Documentos Temáticos: Objetivos de Desenvolvimento Sustentável 6 - 7 - 11 - 12 - 15. Brasília: Onubr, 2018. 116 p. Colaboradore(a)s de conteúdo - Equipes técnicas no Brasil: PNUD, ONU Ambiente, ONU Habitat, RCO, UNESCO, UNOPS. p.37. Disponível em: <<http://www.br.undp.org/content/brazil/pt/home/library/ods/documentos-tematicos---ods-6--ods-7--ods-11--ods-12-e-ods-15.html>>. Acesso em: 29 abr. 2022.

³⁰CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA INDÚSTRIA (Brasil). Mudanças Climáticas: Estratégias para a Indústria. Brasília: Cni, 2018. 50 p. Recursos Naturais e Meio Ambiente. p.11. Disponível em: <https://bucket-gw-cni-static-cms-si.s3.amazonaws.com/media/filer_public/c9/d6/c9d6a1dc-f5e4-467b-a5ad-2acac496d556/presidenciais_mudancas_climaticas_web.pdf>. Acesso em: 29 abr. 2022.

das empresas e à infraestrutura.³¹

Deve-se considerar, ademais, que a modernização das tecnologias de energia está diretamente relacionada à ação política, uma vez que apenas por meio dela é possível garantir que os inúmeros benefícios econômicos, de segurança, sustentabilidade ambiental, entre outros, sejam objeto de uma abordagem sistemática e coordenada. O processo de modernização e melhorias na tecnologia continuam a modificar as perspectivas para o setor de energia, gerando mudanças em modelos de negócios, em padrões de demanda e oferta de energia, bem como em abordagens regulatórias. Questões relacionadas à segurança energética, à qualidade do ar, à mudança global do clima e à competitividade econômica são, e devem ser, cada vez mais levadas em conta pelos tomadores de decisão.³²

3. PLANO NACIONAL SOBRE MUDANÇA DO CLIMA E ACORDO DE PARIS

Finalmente, cabe abordar o tema a partir da perspectiva da incorporação por parte do Estado brasileiro das obrigações assumidas em âmbito internacional e o direcionamento normativo no sentido de estímulo à produção de energia renovável e combate às mudanças climáticas.

A preocupação global com a mudança do clima e os diversos impactos ambientais que poderá causar também repercutiu no âmbito normativo nacional. Em 29 de dezembro de 2009 foi promulgada a Lei 12.187, a qual instituiu a Política Nacional sobre Mudança do Clima (PNMC). O texto tratou de positivar os princípios, objetivos, diretrizes e instrumentos dessa Política.

Algumas considerações sobre a lei são necessárias. Em primeiro lugar, determinou-se que todas ações decorrentes da PNMC, executadas sob a responsabilidade dos entes políticos e dos órgãos da administração pública, deverão observar os princípios da precaução, da prevenção, da participação cidadã, do desenvolvimento sustentável.³³ De acordo com o artigo 3º, as medidas a serem adotadas devem considerar que:

³¹ CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA INDÚSTRIA (Brasil). Mudanças Climáticas: Estratégias para a Indústria. Brasília: Cni, 2018. 50 p. Recursos Naturais e Meio Ambiente. p.11. Disponível em: <https://bucket-gw-cni-static-cms-si.s3.amazonaws.com/media/filer_public/c9/d6/c9d6a1dc-f5e4-467b-a5ad-2acac496d556/presidenciaveis_mudancas_climaticas_web.pdf>. Acesso em: 29 abr. 2022.

³² NAÇÕES UNIDAS NO BRASIL (Brasil). Documentos Temáticos: Objetivos de Desenvolvimento Sustentável 6 - 7 - 11 - 12 - 15. Brasília: Onubr, 2018. 116 p. Colaborador(a)s de conteúdo - Equipes técnicas no Brasil: PNUD, ONU Ambiente, ONU Habitat, RCO, UNESCO, UNOPS. p.37. Disponível em: <<http://www.br.undp.org/content/brazil/pt/home/library/ods/documentos-tematicos---ods-6--ods-7--ods-11--ods-12-e-ods-15.html>>. Acesso em: 29 abr. 2022.

³³ BRASIL. Lei nº 12.187, de 29 de dezembro de 2009. Institui a Política Nacional sobre Mudança do Clima - PNMC e dá outras providências. Lei Nº 12.187, de 29 de Dezembro de 2009. Brasília, 29 dez. 2009. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12187.htm>. Acesso em: 29 abr. 2022.

I - todos têm o dever de atuar, em benefício das presentes e futuras gerações, para a redução dos impactos decorrentes das interferências antrópicas sobre o sistema climático;

II - serão tomadas medidas para prever, evitar ou minimizar as causas identificadas da mudança climática com origem antrópica no território nacional, sobre as quais haja razoável consenso por parte dos meios científicos e técnicos ocupados no estudo dos fenômenos envolvidos;

III - as medidas tomadas devem levar em consideração os diferentes contextos socioeconômicos de sua aplicação, distribuir os ônus e encargos decorrentes entre os setores econômicos e as populações e comunidades interessadas de modo equitativo e equilibrado e sopesar as responsabilidades individuais quanto à origem das fontes emissoras e dos efeitos ocasionados sobre o clima;

IV - o desenvolvimento sustentável é a condição para enfrentar as alterações climáticas e conciliar o atendimento às necessidades comuns e particulares das populações e comunidades que vivem no território nacional;

V - as ações de âmbito nacional para o enfrentamento das alterações climáticas, atuais, presentes e futuras, devem considerar e integrar as ações promovidas no âmbito estadual e municipal por entidades públicas e privadas;³⁴

Dentre as diretrizes da PNMC são especialmente relevantes as seguintes: a) adoção de medidas de adaptação para reduzir os efeitos adversos do câmbio climático e a vulnerabilidade dos sistemas ambiental, social e econômico; b) implementação de estratégias integradas de mitigação e adaptação à mudança do clima nos âmbitos local, regional e nacional; c) a promoção e o desenvolvimento de pesquisas científico-tecnológicas, e a difusão de tecnologias limpas; d) a identificação, e articulação com a PNMC, de instrumentos de ação governamental já estabelecidos a fim de contribuir para proteger o sistema climático; e) a promoção da cooperação internacional para o financiamento, a capacitação, o desenvolvimento, a transferência e a difusão de tecnologias e processos para a implementação de ações de mitigação e adaptação, incluindo a pesquisa científica, a observação sistemática e o intercâmbio de informações e; f) estímulo e apoio à manutenção e à promoção de práticas, atividades e tecnologias de baixas emissões de gases de efeito estufa.³⁵

Dessas, ainda merece destaque a diretriz que se refere às pesquisas científico-tecnológicas, e a difusão de tecnologias limpas. As pesquisas científico-tecnológicas referidas pela Lei referem-se àquelas que são orientadas a: i) mitigar a mudança do clima por meio da redução de emissões antrópicas por fontes e do fortalecimento das remoções antrópicas por sumidouros de gases de

³⁴BRASIL. Lei nº 12.187, de 29 de dezembro de 2009. Institui a Política Nacional sobre Mudança do Clima - PNMC e dá outras providências. Lei Nº 12.187, de 29 de Dezembro de 2009. Brasília, 29 dez. 2009. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12187.htm>. Acesso em: 29 abr. 2022.

³⁵BRASIL. Lei nº 12.187, de 29 de dezembro de 2009. Institui a Política Nacional sobre Mudança do Clima - PNMC e dá outras providências. Lei Nº 12.187, de 29 de Dezembro de 2009. Brasília, 29 dez. 2009. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12187.htm>. Acesso em: 29 abr. 2022.

efeito estufa; ii) reduzir as incertezas nas projeções nacionais e regionais futuras da mudança do clima; iii) identificar vulnerabilidades e adotar medidas de adaptação adequadas.³⁶

Além dessa disposição, e, talvez, com maior relevância, ainda é preciso referir ao artigo 12 *caput*. Nesse artigo há a indicação expressa do comprometimento voluntário do Brasil em promover ações de mitigação das emissões de gases de efeito estufa com objetivo de reduzir entre 36,1% e 38,9% suas emissões projetadas à época até 2020.³⁷

Nesse mesmo sentido, porém em âmbito internacional, se analisará o Acordo de Paris no intuito de verificar as potenciais implicações para o cumprimento dos compromissos firmados pelo Brasil.

Por meio do Decreto nº 9.073, de 05 de junho de 2017, o Brasil internalizou as determinações do Acordo de Paris sob a Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima, celebrado em Paris, em 12 de dezembro de 2015, e firmado em Nova Iorque, em 22 de abril de 2016.

Há alguns elementos que desde já merecem atenção quanto ao Acordo. Segundo o seu artigo 2º, o documento visa fortalecer a resposta global à ameaça da mudança do clima, notadamente:

(a) Manter o aumento da temperatura média global bem abaixo de 2°C em relação aos níveis pré-industriais, e envidar esforços para limitar esse aumento da temperatura a 1,5°C em relação aos níveis pré-industriais, reconhecendo que isso reduziria significativamente os riscos e os impactos da mudança do clima;

(b) Aumentar a capacidade de adaptação aos impactos negativos da mudança do clima e promover a resiliência à mudança do clima e um desenvolvimento de baixa emissão de gases de efeito estufa, de uma maneira que não ameace a produção de alimentos; e

(c) Tornar os fluxos financeiros compatíveis com uma trajetória rumo a um desenvolvimento de baixa emissão de gases de efeito estufa e resiliente à mudança do clima.³⁸

Para atingir à meta de temperatura discriminada pelo artigo 2º as Partes, conforme artigo 4º, visam efetivar, na segunda metade deste século, a redução do total de emissões de gases do efeito estufa a fim de alcançar um equilíbrio entre as emissões antrópicas por fontes e remoções por sumidouros de gases.³⁹

³⁶ BRASIL. Lei nº 12.187, de 29 de dezembro de 2009. Institui a Política Nacional sobre Mudança do Clima - PNMC e dá outras providências. Lei Nº 12.187, de 29 de Dezembro de 2009. Brasília, 29 dez. 2009. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12187.htm>. Acesso em: 29 abr. 2022.

³⁷ BRASIL. Lei nº 12.187, de 29 de dezembro de 2009. Institui a Política Nacional sobre Mudança do Clima - PNMC e dá outras providências. Lei Nº 12.187, de 29 de Dezembro de 2009. Brasília, 29 dez. 2009. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12187.htm>. Acesso em: 29 abr. 2022.

³⁸ BRASIL. Decreto nº 9.073, de 05 de junho de 2017. Promulga o Acordo de Paris sob a Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima, celebrado em Paris, em 12 de dezembro de 2015, e firmado em Nova Iorque, em 22 de abril de 2016. Decreto Nº 9.073, de 5 de Junho de 2017. Brasília, Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/decreto/D9073.htm>. Acesso em: 29 abr. 2022.

³⁹ BRASIL. Decreto nº 9.073, de 05 de junho de 2017. Promulga o Acordo de Paris sob a Convenção-Quadro das Nações

Nessa perspectiva, cada uma das partes signatárias se compromete a “adotar medidas de mitigação domésticas, com o fim de alcançar os objetivos daquelas contribuições”. Além disso, também há o compromisso das Partes em “continuar a fortalecer seus esforços de mitigação”, e “progressivamente transitar para metas de redução ou de limitação de emissões para o conjunto da economia, à luz das diferentes circunstâncias nacionais”.⁴⁰

Depreende-se, portanto, que os Estados nacionais devem desempenhar um papel ativo na implementação de políticas públicas que possibilitem a concretização dos compromissos firmados, dentre os quais a orientação do desenvolvimento científico e tecnológico para a redução das emissões de gases do efeito estufa e a mitigação dos efeitos das mudanças climáticas. A partir das inovações decorrentes desse processo será possível, então, viabilizar as mencionadas “metas para o conjunto da economia”.

Como visto, a incorporação normativa das determinações do Acordo de Paris, por meio do Decreto nº 9.073, de 2017, incumbiram o Estado brasileiro do dever de atuar ativamente no combate às mudanças climáticas e na meta de não elevação da temperatura em 2 Cº. Tal atuação, é preciso ter-se em conta, alinha-se com as normas constitucionais referidas no primeiro tópico deste capítulo. A ação diligente do Poder Público na criação e implementação de um plano de fomento à produção de energia a partir de fontes renováveis deve ser vista como estratégica e de suma importância. Além de consubstanciar o cumprimento de obrigações internacionalmente assumidas, essa ação também promoveria o desenvolvimento nacional em bases sustentáveis.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A produção de energia a partir de fontes renováveis é um tema estratégico para o desenvolvimento nacional. O estabelecimento de uma política energética que priorize o desenvolvimento tecnológico, a realização de projetos, e a ampliação das iniciativas em curso nessa área, encontra fundamento constitucional e infraconstitucional.

Nesse sentido, pode-se citar sinergia normativa entre os 3º, II; art. 170; 174 *caput* e §1º; art.; 193; art. 218 *caput* e §1º, §2º e 3º; art. 225, todos da Constituição Federal. A partir da análise sistemática das diretrizes legais, depreende-se que o desenvolvimento socioeconômico da Brasil

Unidas sobre Mudança do Clima, celebrado em Paris, em 12 de dezembro de 2015, e firmado em Nova Iorque, em 22 de abril de 2016. Decreto Nº 9.073, de 5 de Junho de 2017. Brasília, Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/decreto/D9073.htm>. Acesso em: 29 abr. 2022.

⁴⁰ BRASIL. Decreto nº 9.073, de 05 de junho de 2017. Promulga o Acordo de Paris sob a Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima, celebrado em Paris, em 12 de dezembro de 2015, e firmado em Nova Iorque, em 22 de abril de 2016. Decreto Nº 9.073, de 5 de Junho de 2017. Brasília, Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/decreto/D9073.htm>. Acesso em: 29 abr. 2022.

deve estar orientado à criação de mecanismos capazes de sustentar o crescimento econômico, a redução das desigualdades sociais e resguardar o meio ambiente. Além disso, conforme examinado nas disposições do artigo 218 *caput* e §1º, é dever do Estado promover a pesquisa científica, a inovação tecnológica e a capacitação técnica visando, entre outras coisas, o desenvolvimento social e do sistema produtivo nacional e regional.

Além disso, o Decreto nº 9.073 (Plano Nacional sobre Mudança do Clima) internalizou as determinações do Acordo de Paris, o qual, de forma direta e indireta, prevê que os Estados signatários devem empreender esforços para ampliar as suas capacidades de adaptação aos impactos das alterações climáticas e promover um desenvolvimento de baixa emissão de gases de efeito estufa. Esse movimento, sem dúvidas, passa pela produção de energia a partir de fontes renováveis e, preferencialmente, não poluentes.

No plano internacional ainda se pode mencionar a Agenda 2030 das Nações Unidas e os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável. Apesar de não implicar uma vinculação efetiva, os ODSs servem como um poderoso instrumento *Soft Law* para orientar as políticas implementadas pelos Estados. Assim, deve-se sublinhar a relevância dos Objetivos de número 7, 9, 11 e 13 – respectivamente: Energia Acessível e Limpa; Indústria, Inovação e Infraestrutura; Cidades e Comunidades Sustentáveis; Ação Contra a Mudança Global do Clima.

A realização dessas diretrizes, presentes em diferentes dimensões normativas, contudo, é um desafio. A consecução de um processo de transição de um modelo energético baseado em fontes não renováveis e poluentes demanda empenho de diversos atores da sociedade, da política e da economia. O Brasil, no entanto, possui todas as condições para fazê-lo, cabendo ao Estado, como previsto pelo artigo 174, §1º, da Constituição Federal, estabelecer as diretrizes e bases do planejamento do desenvolvimento.

REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

BRASIL, Constituição Federal (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado 1988. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm. Acesso em: 29 abr. 2022.

BRASIL. Decreto nº 9.073, de 05 de junho de 2017. Promulga o Acordo de Paris sob a Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima, celebrado em Paris, em 12 de dezembro de 2015, e firmado em Nova Iorque, em 22 de abril de 2016. Decreto Nº 9.073, de 5 de Junho de 2017. Brasília, Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/decreto/D9073.htm>. Acesso em: 29 abr. 2022.

BRASIL. Empresa de Pesquisa Energética (EPE). Ministério de Minas e Energia. Balanço Energético Nacional 2019: Relatório Síntese / Ano Base 2018. Disponível em: <<http://www.epe.gov.br/sites-pt/publicacoes-dados-abertos/publicacoes/PublicacoesArquivos/publicacao-377/topico-470/Relat%C3%B3rio%20S%C3%ADntese%20BEN%202019%20Ano%20Base%202018.pdf>>. Acesso em: 29 abr. 2022.

BRASIL. Empresa de Pesquisa Energética (EPE). Ministério de Minas e Energia. Recursos Energéticos Distribuídos: Impactos no Planejamento Energético. Rio Janeiro. 2018. 20 p. JULHO 2018 | NOTA DE DISCUSSÃO. Disponível em: <<http://www.epe.gov.br/sites-pt/sala-de-imprensa/noticias/Documents/ND%20-%20Recursos%20Energ%C3%A9ticos%20Distribuídos.pdf>>. Acesso em: 29 abr. 2022.

BRASIL. Lei nº 12.187, de 29 de dezembro de 2009. Institui a Política Nacional sobre Mudança do Clima - PNMC e dá outras providências. Lei Nº 12.187, de 29 de Dezembro de 2009. Brasília, 29 dez. 2009. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12187.htm>. Acesso em: 29 abr. 2022.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. A Constituição e o Supremo. 2017. Constituição da República Federativa do Brasil comentada. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/constituicao.asp>>. Acesso em: 29 abr. 2022.

CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA INDÚSTRIA (Brasil). Mudanças Climáticas: Estratégias para a Indústria. Brasília: CNI, 2018. 50 p. Recursos Naturais e Meio Ambiente. Disponível em: <https://bucket-gw-cni-static-cms-si.s3.amazonaws.com/media/filer_public/c9/d6/c9d6a1dc-f5e4-467b-a5ad-2acac496d556/presidenciaveis_mudancas_climaticas_web.pdf>. Acesso em: 29 abr. 2022.

DERANI, Cristiane. Direito Ambiental Econômico. 2ªEd. São Paulo. Editora Max Limonad. 2011.

FEITOSA, Maria Luiza Pereira de Alencar Mayer. Direito econômico da energia e direito econômico do desenvolvimento: superando a visão tradicional. In: FEITOSA, Maria Luiza Pereira de Alencar Mayer. PEREIRA, Maria Marconiete Fernandes. Direito Econômico da Energia e do Desenvolvimento: Ensaio interdisciplinares. São Paulo: Conceito Editorial, 2012.

FERRE, Fabiano Lira. CARVALHO, Márcio Mamede Bastos de. STEINMETZ, Wilson. O conceito jurídico do Princípio do Desenvolvimento Sustentável no ordenamento jurídico brasileiro: por um conceito adequado e operativo. In: RECH, Adir Ubaldo; MARIN, Jeferson Dytz; AUGUSTIN, Sérgio (Org.). Direito ambiental e sociedade. Caxias do Sul, RS: EDUCS, 2015. Disponível em: <<https://ucsvirtual.ucs.br/startservico/PEA/>>. Acesso em: 29 abr. 2022.

GRAU, Eros Roberto. A ordem econômica na Constituição de 1988: (interpretação e crítica). 11.ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2006.

INTERNATIONAL RENEWABLE ENERGY AGENCY. CLIMATE CHANGE AND RENEWABLE ENERGY: NATIONAL POLICIES AND THE ROLE OF COMMUNITIES, CITIES AND REGIONS. Abu Dhabi, 2019. 60 p. A report from the International Renewable Energy Agency (IRENA) to the G20 Climate Sustainability Working Group (CSWG). Disponível em: <<https://www.irena.org/publications/2019/Jun/Climate-change-and-renewable-energy>>. Acesso em: 29 abr. 2022.

NAÇÕES UNIDAS BRASIL (Brasil). Agenda 2030. 2019. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/pos2015/agenda2030/>>. Acesso em: 29 abr. 2022.

NAÇÕES UNIDAS NO BRASIL (Brasil). Documentos Temáticos: Objetivos de Desenvolvimento Sustentável 6 - 7 - 11 - 12 - 15. Brasília: ONUBR, 2018. 116 p. Colaboradore(a)s de conteúdo - Equipes técnicas no Brasil: PNUD, ONU Ambiente, ONU Habitat, RCO, UNESCO, UNOPS. Disponível em: <<http://www.br.undp.org/content/brazil/pt/home/library/ods/documentos-tematicos---ods-6--ods-7--ods-11--ods-12-e-ods-15.html>>. Acesso em: 29 abr. 2022.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Plataforma Agenda 2030. 2019. Disponível em: <<http://www.agenda2030.com.br/>>.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Plataforma Agenda 2030: Objetivo 7. Energia Acessível e Limpa. 2019. Disponível em: <<http://www.agenda2030.com.br/ods/7/>>. Acesso em: 29 abr. 2022.

PEIXINHO, Manoel Messias; FERRARO, Suzani Andrade. Direito ao desenvolvimento como direito fundamental. Disponível em: <http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/bh/manoel> . Acesso em: 29 abr. 2022.

TAVARES. André Ramos. Direito Constitucional Econômico. São Paulo. Editora Método. 2003.

UNITED NATIONS DEVELOPMENT PROGRAMME. GOAL 7: AFFORDABLE AND CLEAN ENERGY. 2019. Facts and figures. Disponível em: <<https://www.undp.org/content/undp/en/home/sustainable-development-goals/goal-7-affordable-and-clean-energy.html>>. Acesso em: 29 abr. 2022.

UNIVERSIDADE DE CAXIAS DO SUL. Linhas de Pesquisa. 2022. Disponível em: <https://www.ucs.br/site/pos-graduacao/formacao-stricto-sensu/direito/linhas-de-pesquisa/>. Acesso em: 29 abr. 2022.

IDENTIDADE MORAL, MATERIALISMO E O PARADIGMA DO CONSUMO

Gabriel de Almeida Braga¹

Ícaro da Silveira Frota²

Monique Ramona Alves Carasai³

RESUMO

O temor sobre os possíveis efeitos ambientais do consumismo emergiu há pouco como das relações mais nocivas e dignas de preocupação por parte dos tomadores de decisão e da comunidade acadêmica e sociedade geral. Diante da magnitude da efetivação do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado – consolidado em nossa Constituição Federal – optamos por delimitar o presente estudo no paradigma do consumismo e sua relação com a identidade moral e transformação de valores frente aos problemas ambientais. Tendo isto em mente, temos como problema norteador desta pesquisa a seguinte questão: Até que ponto os valores e identidade moral se relacionam com o consumismo e interferem na decisão de não priorizar a sustentabilidade e a proteção ambiental? Contamos, como objetivo geral, verificar como se dá o processo de transformação de valores e qual a relação destes com o consumo consciente. Ainda, são nossos objetivos específicos os de traçar a relação entre o paradigma do consumismo e a sustentabilidade, expor como ocorre a construção da identidade moral e analisar como surge o senso de responsabilidade ambiental nos consumidores. As tratativas de resguardar o meio ambiente nos moldes constitucionais vem se estabelecendo por vários ângulos, vindo a se procurar no comportamento consumerista a solução – mesmo que parcial – para os problemas ambientais vivenciados, com o propósito de que métodos mais repressores venham a ser aplicados e que as condutas em prol do meio ambiente sejam realizadas por opção e discernimento de cada cidadão. A hipótese aqui apresentada é a de que a transformação de valores, além de auxiliar na concepção da identidade moral, possibilita o respeito e efetivação do direito fundamental ao meio ambiente através de adequação do comportamento do consumidor para um que priorize a sustentabilidade. Realizadas estas definições preliminares, nosso estudo adotará para sua realização a técnica de pesquisa exploratória para melhor nos aproximarmos da temática e problema de pesquisa delimitados, contando como instrumentos bibliográficos e documentais os periódicos digitais, publicações acadêmicas, artigos e obras relacionados ao tema delimitado.

Palavras-chave: Consumo; Identidade Moral; Materialismo.

ABSTRACT

The fear about the possible environmental effects of emerging consumption is little like the most harmful relationships worthy of concern on the part of decision makers and the academic

¹ Gabriel de Almeida Braga: Mestrando em Direito Ambiental na Universidade de Caxias do Sul. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2277375018576644>. Email: gabraga@ucs.br

² Ícaro da Silveira Frota: Mestrando em Direito Ambiental na Universidade de Caxias do Sul. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8017239011535188>. Email: isfrota@ucs.br

³ Monique Ramona Alves Carasai: Mestre e Doutoranda em Direito Ambiental na Universidade de Caxias do Sul. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1998205063947740>. Email: mracarasai@ucs.br

community and society at large. Given the magnitude of the realization of the right to an ecologically balanced environment - consolidated in our Federal Constitution - we chose to delimit the present study in the paradigm of consumption and its relationship with moral identity and transformation of values in the face of environmental problems. Bearing this in mind, we have as a guiding problem for this research the following question: To what extent are values and moral identity related to consumption and interfere in the decision not to prioritize sustainability and environmental protection? We have, as a general objective, to verify how the process of transformation of values takes place and what is their relationship with conscious consumption. Still, our specific objectives are to plan a relationship between the consumption paradigm and sustainability, how the construction of moral identity occurs and analyzed as the sense of environmental responsibility in consumers. As measures to protect the environment, the constitutional molds have been established from various angles, they do not seek any consumer behavior the solution - even if - for the problems experienced environmental, with the purpose that the most repressive methods come to be applied and applied and that, as conducted in favor of the environment, are carried out by choice and discernment of each citizen. The hypothesis presented here is that a transformation, in addition to helping in the prior creation of morality, enables the right and respect of the sustainability of the values of the consumer's identity to the environment so that it becomes effective regarding the sustainability of the values of the consumer's identity. Based on these preliminary definitions, our study adopted the exploratory research technique to approach the best research of thematic delimitation, counting as bibliographic and documentary instruments of publications, academic publications, articles and works related to the theme.

Keywords: Consumption; Moral Identity; Materialism.

INTRODUÇÃO

A humanidade vem lapidando um caminho prospero ao longo dos últimos séculos, revolucionando setores que impulsionaram substancialmente todos os setores primários, aumentando nossa expectativa e qualidade de vida. Todavia, tais ações não se realizaram sem um pagamento – de maneira otimista – no mínimo equivalente de recursos ambientais, afetando diretamente todos – no sentido amplo – os habitantes da biosfera, algo constantemente confirmado por estudos que avaliam os efeitos das ações antrópicas em nosso planeta.⁴

Em especial, a modernidade, seu desenvolvimento tecnológico e o imediatismo e constância de troca de informações entre indivíduos ao longo do globo trouxeram à tona uma nova problemática a ser solucionada, o do consumo excessivo e a finitude de recursos que, em caso de inobservância, sugerem o fim da jornada para inúmeras espécies, dentre elas os seres humanos.⁵ Tal situação gera grande preocupação de estudiosos que assistem o consumismo exercer posição de destaque nas culturas⁶ atuais, sendo este incentivado e laureado ao reinar sobre a existência dos

⁴ STEARNS, Peter N. *Consumerism in world history: The global transformation of desire*. Routledge, 2006.

⁵ SÖRQVIST, Patrik; LANGEORG, Linda. Why people harm the environment although they try to treat it well: An evolutionary-cognitive perspective on climate compensation. *Frontiers in psychology*, v. 10, article 348, 2019. p. 1-5.

⁶ INGLEHART, Ronald F. Modernization, existential security, and cultural change. *Handbook of advances in culture and psychology*, v. 7, 2018.

indivíduos, promovendo sentimentos de exultação, identificação e conexão social e – talvez o mais marcante – demonstrativo de individualidade.⁷

Estando virtualmente expostos a todos os instantes da sua vida diária à uma série de opções de produtos e serviços as pessoas agregaram o consumismo como uma característica inseparável da concepção de ser humano, tendendo em muitos casos em priorizar aqueles artifícios que indicam maior êxito em auxiliar as pessoas a alcançarem a tão procurada felicidade e plenitude existencial, tendência cultural associada ao ocidente.⁸

Tamanha é a influência e expansão do consumismo na sociedade atual que alguns autores^{9,10} sugerem que estes padrões de consumo se equiparam a uma versão moderna das religiões predominantes da antiguidade, contando com a conexão e envolvimento de seus membros em práticas que visam exaltar o dispêndio – inconsciente e inconsequente – de recursos para a obtenção de um lugar de destaque no meio social, ocultando sob um véu de falsa satisfação pessoal os efeitos nocivos desta glorificação para o indivíduo, ambiente e sociedade.

1. SUSTENTABILIDADE E O PARADIGMA DO CONSUMISMO

Em que pese se façam presentes benefícios, o consumismo possui efeitos que não devem ser esquecidos e/ou acobertados, tendo esse paradigma de consumo como sinônimo de felicidade ou sucesso se tornado objeto de estudo de pesquisadores que demonstram profunda insatisfação com a destruição ambiental¹¹, desigualdade social¹² e disseminação de problemas de saúde advindos dessas condutas que cada vez mais vem desrespeitando todos a sua volta.

Verificamos com os ensinamentos de Ramhormozi¹³ que esse comportamento/cultura possui uma série de características que desafiam a concepção de meios efetivos de combate, contando com uma presença virtualmente – especialmente nos meios digitais¹⁴ – inescapável e

⁷ RAMHORMOZI, H. *The Anatomy of Consumerism: The Story of Excess, Greed, Self-Indulgence, Wealth Accumulation, Insurmountable Waste, and Environmental Degradation*. FriesenPress, 2019.

⁸ STEARNS, Peter N. *Consumerism in world history: The global transformation of desire*.

⁹ PORTER, Christopher A. *The religion of consumption and Christian neighbor love*. 2013.

¹⁰ BATCHELOR, Bob. *Running toward the apocalypse: John Updike's new America*. 2009. p. 66-68.

¹¹ LIPOVETSKY, Gilles. *A felicidade paradoxal: ensaio sobre a sociedade de hiperconsumo*. São Paulo: Companhia das Letras, 2007.

¹² STRATHMANN, Cynthia; HAY, M. "I'm Paying Your Salary Here!": Social inequality, consumerism, and the politics of space in medical clinics. *Human Organization*, v. 67, n. 1, p. 49-60, 2008.

¹³ RAMHORMOZI, H. *The Anatomy of Consumerism: The Story of Excess, Greed, Self-Indulgence, Wealth Accumulation, Insurmountable Waste, and Environmental Degradation*. p. 53-250.

¹⁴ Sua aptidão em se fazer presente nos mais diversos locais e momentos permitiu que alguns autores tenham atribuído ao marketing digital – alicerce do consumismo – o caráter de onnipresença, elemento marcante que é encontrado apenas em seres mitológicos que transcendem a humanidade. Ver: FULMER, James Burton. *Identities Bought and*

polivalência que lhe possibilita permear barreiras temporais e setoriais, influenciando direta e indiretamente gerações presentes e futuras e todos os ambientes com que esta tem contato.

Caracterizados como complexos, multilaterais, intergeracionais e transnacionais, os conflitos ambientais¹⁵ possuem vínculo direto com o comportamento humano, não se podendo menosprezar a capacidade destrutiva da coletividade quando esta age de maneira insensata e – em muitos casos – ilógica, fator que consolida o consumo excessivo como uma das principais causas da degradação ambiental¹⁶ e consequências relacionadas¹⁷.

Interessante referir que, mesmo fazendo parte de uma fração recente de nossa história¹⁸, o consumismo se desenvolveu através de eventos que são tidos como marcos causadores da degradação ambiental, com destaque à revolução industrial, período coroado atualmente como gênese do aquecimento global¹⁹, ainda que com ele tenham surgido progressos colossais nos mais variados setores. Desconhecendo – ou oportunamente desconsiderando – os efeitos nocivos das produções em massa emergiram, há poucas décadas²⁰, ideários de progresso voltados à maximização de lucros que se protegiam sob a égide do desenvolvimento.

A aplicação deste termo para o planejamento e implementação de políticas públicas nacionais e internacionais foi de tamanha má índole que ele rapidamente se tornou alvo de críticas ao ponto ensejar o surgimento da notória Declaração de Estocolmo de 1972 que, além de ser o pivô da proteção ambiental e difusão de centenas de novos acordos multilaterais ambientais²¹, foi responsável por exigir a transformação deste termo para sua nova forma, a do desenvolvimento sustentável²².

Sold, Identity Received as Grace: A theological criticism of and alternative to consumerist understandings of the self. 2006. Tese de Doutorado. p. 33-42; MORGAN-THOMAS, Anna; DESSART, Laurence; VELOUTSOU, Cleopatra. Digital ecosystem and consumer engagement: A socio-technical perspective. *Journal of Business Research*, V. 121, 2020. p. 713-723.

¹⁵ SANDS, Philippe. *Principles of international environmental law*. 3. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2012. p. 3-22.

¹⁶ BIERWAGEN, Monica Y.; SANDEVILLE, Euler. Ecologização do Consumo ou Consumo do Ecológico? A mudança nos padrões de consumo no discurso do consumo consciente do Instituto Akatu. In: JACOBI, Pedro Roberto (Ed.). *Novos paradigmas, práticas sociais e desafios para a governança ambiental*. Annablume, 2012. p. 461-492.

¹⁷ SWIM, Janet K.; CLAYTON, Susan; HOWARD, George S. Human behavioral contributions to climate change: Psychological and contextual drivers. *American Psychologist*, v. 66, n. 4, p. 251-264, 2011.

¹⁸ Autores como Stearns sugerem que os primeiros indícios de práticas consumeristas podem ser encontradas em culturas de povos asiáticos em períodos anteriores ao século XVII, contudo, sua ascensão se iniciou há aproximadamente três séculos na Europa Ocidental, ganhando maiores proporções com a replicação e aprimoramento americano até atingir abrangência global. STEARNS, Peter N. *Consumerism in world history: The global transformation of desire*. p. 1-65.

¹⁹ [IPCC] INTERGOVERNMENTAL PANEL ON CLIMATE CHANGE. *Climate Change and Land*. 2019.

²⁰ FAÉ, Rogério. Os discursos sobre desenvolvimento como recursos político-estratégicos: o Banco Mundial como organização central no campo discursivo do desenvolvimento. 2009. p. 24-30.

²¹ UNEP. *International Environmental Law: Multilateral Environmental Agreements*. UNEP: Hanói, Vietnã, 2017. p. 12.

²² DU PISANI, Jacobus A. Sustainable development—historical roots of the concept. *Environmental Sciences*, v. 3, n. 2, p.

Desde então um novo paradigma – este direcionado à sustentabilidade – passou a tomar forma e se expandir abruptamente graças aos movimentos ambientais iniciados na década de 70 e, a partir deles, a difusão da percepção de que políticas e atitudes voltadas unicamente ao desenvolvimento econômico tem como consequências danos irreversíveis e de magnitude até então inimaginada cuja responsabilidade recai exclusivamente sob a ganância humana.²³

Traçando a associação entre este sentimento predominante e a proteção ambiental novos estudos como o de Crenna, Sinkko e Sala²⁴ vieram a constatar a existência de uma visível relação de causa e consequência entre hábitos de consumo e danos ambientais, onde qualquer aquisição de bens ou serviços – por mais diminuta que pareça – traz consigo a capacidade de impactar o ambiente, até mesmo situações de consumo como as do setor alimentício. Enfatizam que este, há muito ultrapassou sua função primordial de satisfazer nossas necessidades básicas e passou a buscar a maximização de lucro através da utilização de artifícios que, almejando atender as peculiaridades das tendências culturais e midiáticas, consomem recursos finitos, modificam o ambiente e passam a deixar pegadas ecológicas.

Esses efeitos nocivos à saúde e ao ambiente são imperceptíveis ao consumidores em geral, tendo Carvalho²⁵ examinado em sua tese – dentre outros pontos, quais os gatilhos que levam à consolidação do consumo sustentável em indivíduos e quais são as barreiras por eles encontradas, discernindo que a falta de educação, conhecimentos e informação estão dentre os principais fatores que impedem que a consciência ambiental se desenvolva e, assim, o consumo sustentável se propague e ocupe seu propósito de proteção ambiental e desenvolvimento humano simultaneamente. Frente à estas carências o autor²⁶ propõe que os fornecedores de produtos e serviços possuem papel fundamental na alteração de condutas, cabendo à eles alterar suas tradicionais culturas empresariais. Através desta transição para hábitos mais harmônicos com os paradigmas atuais, com transparência, ética e justiça ambiental as companhias ofertarão junto de seus bens o conhecimento acerca dos valores socioambientais a eles intrínsecos, incitando a propagação do consumo sustentável.

Ressaltando a indispensabilidade da modificação de práticas consumeristas, com maiores

83-96, 2006.

²³ ISENHOUR, Cindy. Building sustainable societies: Exploring sustainability policy and practice in the age of high consumption. 2010. p. 16-41.

²⁴ CRENNNA, E.; SINKKO, T.; SALA, Serenella. Biodiversity impacts due to food consumption in Europe. Journal of cleaner production, v. 227, p. 378-391, 2019.

²⁵ CARVALHO, Bárbara Leão de. Modelling consumers' sustainability consciousness impact on sustainable purchase intention. 2015. p. 14-38.

²⁶ CARVALHO, Bárbara Leão de. Modelling consumers' sustainability consciousness impact on sustainable purchase intention. p. 95-99.

limitações aos danos subsequentes ao meio ambientais, a UNEP²⁷ (*United Nations Environment Programme*) realizou na década passada um amplo estudo para avaliar os impactos ambientais causados pelo consumo e produção. Para elucidar os efeitos das demandas excessivas dos consumidores, o programa das Nações Unidas já previa a necessidade de mudanças no consumo, tendo se observado que somente o setor agrícola – responsável prioritariamente pelo abastecimento da população – consumia à época 70% de toda a água potável do planeta e ocupava 38% da área total de solo terrestre para as produções²⁸. Pertinente apontar por fim, sobre a pesquisa realizada pela UNEP²⁹, que as famílias são responsáveis por mais de 60% dos impactos ambientais causados pelo consumismo, sendo fator de extrema preocupação o constante aumento da população mundial, sugerindo que maiores taxas de degradação ambiental serão observadas caso não ocorra uma transformação do comportamento consumerista.

Para que tais modificações sejam observadas, Bierwagen³⁰ avalia a capacidade do instituto do consumo sustentável – foco de fortes críticas como destaca a autora – de superar os conflitos ambientais que assolam o presente e futuro dos habitantes da biosfera. Em sua sucinta e devidamente respaldada pesquisa a autora analisa as exposições realizadas pelo Instituto Akatu – ONG que visa a transformação social para um consumo consciente – e as limitações neles encontradas, julgando que a organização em questão utiliza um caminho equivocado para atingir seu fim almejado, apoiando-se nos mesmos mecanismos que são os pilares do consumismo contemporâneo. Ao finalizar suas considerações, afirma que a conscientização a ser realizada deve, diferentemente do observado nas práticas do Instituto Akatu, abranger a humanidade e ambiente de maneira total, sem se limitar por fatores temporais e territoriais, sugerindo que maiores estudos devem ser realizados para solucionar este dilema.

Atentando à presente conjuntura socioambiental resta mais do que claro – ante todo o exposto – que o futuro – ainda que incerto – será repleto de desafios que requerem como solução alterações imediatas e severas sob o modo como a humanidade lida com os recursos ambientais, sendo o cerne destas questões o consumismo e suas práticas que prejudicam toda vida e recursos da biosfera.

²⁷ UNEP. Assessing the environmental impacts of consumption and production: priority products and materials. 2010.

²⁸ UNEP. Assessing the environmental impacts of consumption and production: priority products and materials. p. 42.

²⁹ UNEP. Assessing the environmental impacts of consumption and production: priority products and materials. p. 48-55.

³⁰ BIERWAGEN, Mônica Yoshizato. A ideologização do consumo consciente: Soberania do consumidor e liberdade de escolha no caso do instituto Akatu. GESTÃO. Org, v. 14, n. 1, p. 75-87, 2016.

2. IDENTIDADE MORAL E A RESPONSABILIDADE AMBIENTAL

Ao observarmos a ascensão do consumismo na contemporaneidade e sua relação excessiva e degradante com o meio ambiente constatamos que, mesmo sendo envolvido por uma camada complexa de elementos que o constituem, o comportamento consumerista é constantemente encorajado por sistemas capitalistas que necessitam da existência de adoradores de bens materiais para que possam manter-se em posição de dominância.³¹

Esse culto ao materialismo alterou o estilo de vida da parcela majoritária da população mundial que, seduzida por uma – inicialmente – sutil e insistente oferta de produtos não prioritários que prometem a felicidade e realização pessoal, enquanto alimentam convicções modernas voltadas ao consumo. Kasser et al.³² dissertam sobre a cultura consumerista e a batalha diária que os indivíduos enfrentam para não abraçarem esta mentalidade orientada por valores que enaltecem a aquisição de bens que, além de não serem de primeira necessidade, são adquiridos sob uma mentalidade de atualização que visa a aprovação de terceiros para a obtenção de uma falsa felicidade.

Se posicionando em uma realidade de crises ambientais que exigem a consolidação da coexistência entre humanidade e meio ambiente, a identidade moral e a conscientização dos consumidores acerca da responsabilidade individual dos impactos ambientais de suas ações e decisões é fator crucial para estabelecer essa união harmônica e ampliar a proteção ambiental.³³

No entanto, a tarefa de criar este laço entre a moralidade e ambientalismo na identidade não é simples, visto que, conforme os ensinamentos de Hardy e Carlo³⁴, a identidade moral é tradicionalmente definida como o grau de importância que a moralidade possui para a identidade de um indivíduo, concebida a partir – segundo a revisão de literatura realizada pelos autores – da fusão do seu desenvolvimento moral e de identidade, fortemente influenciados por fatores externos como o contexto de sua criação e interações vividas durante sua formação e fatores internos vinculados à percepção do indivíduo aos estímulos sofridos.

Ao nos arrimarmos na obra de Lipovetsky³⁵ depreendemos que, nesta sociedade de

³¹ STEARNS, Peter N. Consumerism in world history: The global transformation of desire. p. 1-65.

³² KASSER, Tim et al. Materialistic values: Their causes and consequences. 2004.

³³ ISENHOUR, Cindy. Building sustainable societies: Exploring sustainability policy and practice in the age of high consumption. 2010. p. 175-193

³⁴ HARDY, Sam A.; CARLO, Gustavo. Moral identity: What is it, how does it develop, and is it linked to moral action?. *Child Development Perspectives*, v. 5, n. 3, p. 212-218, 2011.

³⁵ LIPOVETSKY, Gilles. A felicidade paradoxal: ensaio sobre a sociedade de hiperconsumo. São Paulo: Companhia das Letras, 2007.

hiperconsumo as individualidades são forçadas a se encaixarem nos padrões estabelecidos pela mídia que, penetrando absolutamente todos os momentos da vida individual, familiar e social, frustra os sujeitos ao menor sinal de não se preencherem os novos requisitos para o alcance felicidade, fazendo com que aqueles com menor aporte financeiro não sejam capazes – sob essa ótica capitalista – de sustentar uma identidade satisfatória.

Podemos ainda, traçar relação deste paradoxo da felicidade com a conceituação de vigilância líquida apresentada por Bauman e Lyon³⁶, que expõem a capacidade da vigilância moderna de se infiltrar na rotina dos indivíduos ao se aproveitar de seus comportamentos materialistas e necessidade de conquistar um sentimento de aceitação de pessoas que sequer lhe conhecem ou irão conhecer pessoalmente. Penetrando no atual estilo de vida socialmente difundido as pessoas vão progressivamente se transformando em bens de consumo, moldando suas identidades com base em tendências globais e se trancafiando em jaulas de constante vigilância de maneira voluntária, procurando nos outros a resposta para seus anseios.

Neste sentido Quazi, Amran e Nejadi³⁷ defende que, embora o sistema capitalista e os conflitos ambientais tenham como núcleo o consumo, o comprometimento de manutenção e proteção ambiental não deve ser atribuído exclusivamente aos consumidores como parte da doutrina faz crer, sendo este um compromisso conjunto entre a população geral, iniciativa pública e privada, partes interdependentes que são capazes de influenciar umas às outras.

Não possuindo o mesmo significado, mas coexistindo com a identidade moral³⁸, a expansão moral, teoria defendida por Crimston et al.³⁹, interfere diretamente nos processos de tomadas de decisões envolvendo questões morais, onde pessoas com maior expansão moral apresentam tendências condizentes com comportamentos ambientais e humanitários, atraindo – voluntariamente – para si a responsabilidade dos impactos ambientais de ações que não foram realizadas por si, demonstrando que seu círculo moral⁴⁰ abarca preocupações que transcendem

³⁶ BAUMAN, Zygmunt; Lyon David. *Vigilância líquida*. Editora Schwarcz-Companhia das Letras, 2014.

³⁷ QUAZI, Ali; AMRAN, Azlan; NEJATI, Mehran. Conceptualizing and measuring consumer social responsibility: A neglected aspect of consumer research. *International journal of consumer studies*, v. 40, n. 1, 2016.

³⁸ A coexistência entre se dá pelo fato de que a identidade moral é a responsável por comportar informações que determinam quem ou o que são objetos dignos de receber um tratamento moral sob a ótica individual do julgador. Ver: HARDY, Sam A.; CARLO, Gustavo. Moral identity: What is it, how does it develop, and is it linked to moral action?. *Child Development Perspectives*, v. 5, n. 3, p. 212-218, 2011.

³⁹ CRIMSTON, Daniel et al. Moral expansiveness: Examining variability in the extension of the moral world. *Journal of Personality and Social Psychology*, v. 111, n. 4, p. 636, 2016.

⁴⁰ Reed II e Aquino afirmam ser existente um círculo moral que serve de mediador entre a identidade individual e a identidade social, sugerindo que este é capaz, caso expandido, de criar pontes entre indivíduos e pessoas fora de seu grupo de relações, incluindo estes sujeitos desconhecidos como passíveis de serem considerados durante tomadas de decisões morais. REED II, Americus; AQUINO, Karl F. Moral identity and the expanding circle of moral regard toward out-groups. *Journal of personality and social psychology*, v. 84, n. 6, p. 1270, 2003.

valores materialistas.

Tendo sido previamente mencionado, os problemas ambientais são complexos⁴¹, podendo envolver uma série de atores e territórios e não foram inicialmente afetados, podendo não ser perceptível em um primeiro momento a dimensão dos efeitos negativos causados por ações antrópicas não sustentáveis.

Como resultado a compreensão por parte dos indivíduos de que ele é responsável pelos danos ambientais causados por seus hábitos consumeristas é dificultada pela falta de informações que permitam traçar o nexo causal entre a aquisição de um bem e um dano ambiental.⁴²

Acompanhando este raciocínio, mesmo estando evidenciada⁴³ a associação entre questões ambientais e problemas morais e, tendo o consumidor uma identidade moral composta por preocupações ambientais, a responsabilidade ambiental somente terá resultados consideráveis caso haja melhores processos de educação ambiental e os produtos e serviços a serem consumidos venham acompanhados de informações que auxiliem os indivíduos a tomarem suas decisões.⁴⁴

As estruturas culturais de consumo possuem categórica associação com o senso de responsabilidade que consumidores de cada nação apresenta acerca dos problemas ambientais de escalas nacionais e globais, algo evidenciado por pesquisas^{45,46,47,48} realizadas na última década e que verificaram que os valores nacionais intervêm na construção do comportamento consumerista de seus cidadãos, podendo assim direcionar suas decisões para caminhos sustentáveis.

Nas laudas a seguir, analisaremos brevemente como se dá o processo de transformação de valores nas sociedades, observando as motivações por trás das resistências encontradas por alguns países – e sua população – em afiliar-se à culturas que buscam o bem estar social – e indivíduo – e a coexistência harmoniosa entre humanidade e meio ambiente.

⁴¹ ACSELRAD, Henri et al. Conflitos ambientais no Brasil. Relume Dumará, 2014.

⁴² SÖRQVIST, Patrik; LANGEORG, Linda. Why people harm the environment although they try to treat it well: An evolutionary-cognitive perspective on climate compensation. *Frontiers in psychology*, v. 10, p. 348, 2019.

⁴³ JIA, Fanli et al. Are environmental issues moral issues? Moral identity in relation to protecting the natural world. *Journal of Environmental Psychology*, v. 52, p. 104-113, 2017.

⁴⁴ YUE, Beibei et al. Impact of Consumer Environmental Responsibility on Green Consumption Behavior in China: The Role of Environmental Concern and Price Sensitivity. *Sustainability*, v. 12, n. 5, p. 2074, 2020.

⁴⁵ LENG, Chan Yie; BOTELHO, Delane. How does national culture impact on consumers decision-making styles? A cross cultural study in Brazil, the United States and Japan. *BAR-Brazilian Administration Review*, v. 7, n. 3, p. 260-275, 2010.

⁴⁶ MANRAI, Lalita A.; MANRAI, Ajay K. Cross-cultural and cross-national consumer research in the global economy of the twenty-first century. *Journal of International Consumer Marketing*, v. 23, n. 3-4, p. 167-180, 2011.

⁴⁷ SOYEZ, Katja. How national cultural values affect pro-environmental consumer behavior. 2012.

⁴⁸ HANSON-RASMUSSEN, Nancy J.; LAUVER, Kristy J. Environmental responsibility: Millennial values and cultural dimensions. *Journal of Global Responsibility*, 2018.

3. CULTURA, TRANSFORMAÇÃO DE VALORES E O CONSUMO CONSCIENTE

As décadas mais recentes de nossa história foram tomadas por um esforço internacional para se reestabelecer um equilíbrio ambiental e refrear os iminentes – e possivelmente catastróficos – efeitos das inconsequentes ações humanas realizadas na busca pelo desenvolvimento.

Mesmo diante das inúmeras tratativas de se estabelecerem acordos multilaterais ambientais as projeções⁴⁹ para o futuro planetário não são favoráveis, preocupando o meio acadêmico, político e social. Destarte, independentemente da disciplina, novas soluções são investigadas, tendo a cultura dos países e sua predisposição à comportamentos materialistas – em particular o consumismo – se destacado como principais objetos de modificação.

Diana Crane⁵⁰ menciona a cultura como um dos condutores dos hábitos de compra, vindo os consumidores a espelhar traços dos valores culturais de sua sociedade local e nacional, desde seus hábitos alimentares e manejo de resíduos até suas preferências por determinados meios de transporte, sendo tipos diferentes de consumo que de algum modo impactam o meio ambiente.

Para a autora⁵¹ os consumidores “*were perceived as autonomous rather than passive actors whose behavior and agency were shaped by social dynamics*”, motivo que faz crer que suas percepções individuais acerca do que é sustentável e ético variem com base em suas experiências interpessoais vivenciadas em sua realidade – territorial – restrita e com a intensidade com que o materialismo está incorporado em sua cultura, afetando o grau de responsabilidade⁵² percebida pelos indivíduos.

Por reconhecer a relevância da cultura para a consolidação de estilos de vida sustentáveis e a necessidade de se compreender as razões por trás de sua manifestação entendemos ser imperativo recorrer à obra de Ronald Inglehart⁵³, autor que traz em sua pauta de estudos empíricos o processo de mudanças de valores nas sociedades. Acompanhando os movimentos sociais da

⁴⁹ WAINWRIGHT, Joel; MANN, Geoff. *Climate Leviathan: A political theory of our planetary future*. Verso Books, 2018.

⁵⁰ CRANE, Diana. *Environmental change and the future of consumption: Implications for consumer identity*. Anuario filosófico, v. 43, n. 2, 2010. p. 353-379.

⁵¹ CRANE, Diana. *Environmental change and the future of consumption: Implications for consumer identity*. Anuario filosófico, v. 43, n. 2, 2010. p. 357.

⁵² „Perceived behavioral efficiency reflects the understanding of how personal behavior can affect the situation in the world“. PILGRIMIENÉ, Žaneta et al. *Internal and external determinants of consumer engagement in sustainable consumption*. Sustainability, v. 12, n. 4, 2020. p.6.

⁵³ „Author of more than 300 publications, Inglehart helped found the Euro-Barometer surveys and is founding president of the World Values Survey Association, which has surveyed representative national samples of the publics of 105 countries containing over 90 percent of the world’s population.“ INGLEHART, Ronald. *Research Professor Emeritus*. Disponível em: <https://cps.isr.umich.edu/people/rfi/>. Acesso em 13 dez. 2020.

década de 70 o Autor publicou obra intitulada *"The Silent Revolution"*⁵⁴, identificando – através de sua análise minuciosa – os elementos que dão origem à mudança de valores e a natureza desse movimento, tendo sua análise à época se dedicado às localidades industrialmente avançadas.

Há quase cinco décadas Inglehart⁵⁵ já conseguia observar as lentas e graduais mudanças de valores que ocorriam a nível global, quando diversas sociedades apresentaram novos interesses que demonstravam sua transição de valores do materialismo para o pós-materialismo, deixando de priorizar bens materiais ao se preocupar com questões que ultrapassam a acumulação de capital. Tocante ao ambientalismo, referiu que a industrialização trouxe impactos ambientais de tamanha proporção que, acompanhada por um aumento na taxa de mudanças sociais, passou a requerer maiores planejamentos a longo prazo para reduzir-se os danos ambientais, especialmente se considerarmos os atrasos entre a identificação de problemas ambientais e o surgimento de medidas preventivas e reparatórias.

Ao considerar a sociedade como um coletivo de individualidades é possível reconhecer que, mesmo sendo o processo de mudanças de valores observado pelo autor considerar as mudanças em nível nacional, quem efetivamente passou por esse processo foram os indivíduos que compõem as nações. Quando os valores que orientam suas preferências e comportamentos foram apresentando gradual modificação até transcenderem o materialismo as sociedades, por eles formadas, alcançaram valores pós-materialistas, sendo a manutenção deste status oportunizada pelo caráter intergeracional deste processo de mudança cultural.⁵⁶

Em uma das hipóteses defendidas por Inglehart e Abramson⁵⁷ os indivíduos expõem desejos e necessidades a partir das interações com os ambientes que interagem, vindo as sociedades a passar por diferentes etapas neste processo de transformação cultural, estando dentre elas aquela em que há maior dificuldade de superação, a da busca por segurança física e econômica. Sob esta ótica, os autores retrataram que o nível de desenvolvimento econômico é uma das motivações por trás da inclinação individual para responder questões políticas e sociais, encontrando no senso de seguridade econômica os elementos que definem quais prioridades serão optadas pelos indivíduos.

Inglehart e Welzel⁵⁸ afirmam que não há fator que possua maior influência na transformação

⁵⁴ INGLEHART, Ronald. *The Silent Revolution: Changing Values and Political Styles Among Western Publics*. 1977.

⁵⁵ INGLEHART, Ronald. *The Silent Revolution: Changing Values and Political Styles Among Western Publics*. 1977. p. 363-392.

⁵⁶ INGLEHART, Ronald. *The Silent Revolution: Changing Values and Political Styles Among Western Publics*. 1977. p. 19-176.

⁵⁷ INGLEHART, Ronald; ABRAMSON, Paul R. Economic security and value change. *American political science review*, p. 336-354, 1994.

⁵⁸ INGLEHART, Ronald; WELZEL, Christian. *Modernization, cultural change, and democracy: The human development*

cultural de uma sociedade do que o desenvolvimento econômico, com efeitos de longo prazo que impactam as condições de (sub) existência de cada indivíduo. Estas condições socioeconômicas definem como o indivíduo viverá e por quais valores ele se guiará, condicionando à capacidade estatal de atender as necessidades básicas da população a possibilidade de a sociedade transformar seus valores. A renda, conforme se depreende da explanação dos autores, tem por papel o de obstar a transformação de valores, sendo mais facilmente encontrados valores pós-materiais em indivíduos que são mais afortunados, tendo mais predisposição a se preocupar com temas alheios à aquisição de bens básicos para sua sobrevivência.

Isso sugere que a transformações de valores materiais para pós-materiais pode ocorrer em qualquer sociedade cujo desenvolvimento econômico proporcione um sentimento de segurança econômica em sua população de maneira equalitária, não sendo o caso para sociedades em que apenas uma parcela reduzida vive sem estas preocupações.

Ademais, ao terem suas necessidades básicas acolhidas, ainda que parcialmente, as prioridades individuais deixam de circundar a segurança existencial – relacionada ao materialismo – e passam a se interessar por valores – pós-materialistas – direcionados à proteção ambiental, dignidade humana de todos os humanos e desenvolvimento sustentável, permitindo o processo de transformação de cultura⁵⁹.

Não obstante, a predominância de uma cultura pós-materialista, como bem colocado por Cho e Krasser⁶⁰, não oferta garantias de que condutas destrutivas e ambientalmente reprováveis se proliferem na sociedade. O pós-materialismo excepcionalmente estudado por Inglehart não supõe um completo desapego material, tão somente faz referência à preferência por decisões que permitam a harmonia e igualdade de tratamento entre todos os seres e, assim, evitem causar-lhes danos que lhes prejudiquem de algum modo, levando a um consumo consciente.

A concepção de cultura – mais recentemente – patenteada por Inglehart⁶¹ é a de um sistema composto por valores, comportamentos, habilidades e conhecimentos reconhecidos como aceitos e indicados por uma sociedade, transmitidos entre gerações para garantir a sobrevivência. O

sequence. Cambridge University Press, 2005. p. 15-148.

⁵⁹ INGLEHART, Ronald. *The Silent Revolution: Changing Values and Political Styles Among Western Publics*. 1977.

⁶⁰ CHO, Sooyoung; KRASSER, Andreas H. What makes us care? The impact of cultural values, individual factors, and attention to media content on motivation for ethical consumerism. *International Social Science Review*, v. 86, n. 1/2, p. 3-23, 2011.

⁶¹ INGLEHART, Ronald. *Cultural evolution: people's motivations are changing, and reshaping the world*. Cambridge University Press, 2018. p. 8-59.

comportamento individual é, segundo o autor⁶², calcado em suas predisposições subjetivas, reverberando os processos de desenvolvimento experimentados pelo indivíduo, sendo suas decisões resultado do modo como este respondeu aos estímulos externos durante seu amadurecimento.

Essa transformação – do ponto de vista individual – dos valores, crenças e a sua relação com planeta de que fazem parte acaba afetando diretamente a estrutura social da atualidade. Debates voltados às questões ambientais, de gênero, raça, credo e – porque não – de consumo passam a tomar conta das sociedades atuais que já superaram tradições materialistas.

A priorização por valores pós-materialistas recentemente instaurada nas sociedades acaba, por conseguinte, moldando as condutas sociais para que apresentem posturas mais – ambientalmente e socialmente – responsáveis, fundadas em princípios éticos universais que abarcam prioridades que transcendem os preconceitos e esgotamento de recursos que marcam as culturas tradicionais.⁶³

O consumo sustentável, núcleo temático deste estudo, sugere a possibilidade de relação harmônica entre consumidores e o meio ambiente, com uma maior consciência acerca da imperatividade de alteração de condutas e a preocupação com o bem ambiental, possibilitando – espera-se que no mínimo – a redução das sequelas das ações antropogênicas. Em nosso sistema socioeconômico, a transmissão do conhecimento ambiental e a formação de uma consciência ambiental representam fortes ferramentas para que o Estado efetive o cumprimento a função social de respeitar e resguardar o meio ambiente.⁶⁴

A depleção de recursos, aviltamento ambiental e o consumo exacerbado reivindicam aproximações que almejem modificar o relacionamento sociedade-natureza e que respeite o caráter fundamental do direito ao meio ambiente consagrado pelo art. 225⁶⁵ da Constituição Federal. O direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado provoca, conforme bem explicitado em nossa Constituição, a consideração – por parte de todos – pela manutenção dos bens ambientais. Além ampliar a consumação de outros direitos fundamentais como o direito de acesso

⁶² INGLEHART, Ronald. Cultural evolution: people's motivations are changing, and reshaping the world. Cambridge University Press, 2018. p. 60-139.

⁶³ INGLEHART, Ronald; WELZEL, Christian. Modernization, cultural change, and democracy: The human development sequence. Cambridge University Press, 2005.

⁶⁴ DE ALMEIDA, Valdiney Ferreira; SABINO, Artemizia Rodrigues; SIMÃO, Maria Olívia de Albuquerque Ribeiro. Educação Ambiental como instrumento de efetividade para o Direito Ambiental. Revista Brasileira De Educação Ambiental (RevBEA), v. 15, n. 3, p. 197-216, 2020.

⁶⁵ BRASIL. [Constituição (1988)] Constituição da República Federativa do Brasil. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 20 dez. 2020.

à justiça e tantas outras benesses à população, com o assentamento do ambientalismo no texto constitucional todos, especialmente o Estado, adquiriram deveres de prevenção e proteção ambiental, sendo-lhes devida a criação de medidas para respeitar os interesses ambientais.⁶⁶

Enfatizando que a resguarda ambiental não recai somente nos ombros dos consumidores se faz imprescindível examinar – ainda que brevemente – o progresso desta alteração de condutas no quadro das políticas de desenvolvimento sustentável e de construção de uma consciência ambiental. A maioria dos padrões de leis ambientais é realizado através de um sistema de promulgação legislativa, implementação administrativa e interpretação judicial, envolvendo, portanto, uma diversidade de atores como o Senado, a Câmara dos Deputados, o Congresso Nacional, o Presidente, o Supremo Tribunal Federal, entes federativos e tantos outros que se sujeitam à Constituição Federal / 1988 para reconhecer e impor o dever de proteção ambiental.⁶⁷

Ao identificar estas lacunas sociais e legais o Brasil promulgou em 1999 a Lei de nº 9.795⁶⁸ que, mesmo sendo preexistentes programas neste sentido, estabeleceu como obrigatória a educação ambiental no currículo educacional brasileiro, tendo através do incentivo proporcionado por ela surgido uma pletera de iniciativas interessadas na disseminação do conhecimento ambiental. Não podemos crer que, por mais valorosos que sejam seus preceitos, diplomas legais como o supramencionado são suficientes para transformar a cultura nacional e modificar o comportamento de nossos consumidores para aqueles com valores demonstrativos de consciência e responsabilidade ambiental.

A importância de um ordenamento jurídico bem estruturado é indiscutível quando a temática debatida é a proteção ambiental e a construção de uma relação harmônica entre homem e natureza, tendo leis mais recentes como a da Política Nacional de Resíduos Sólidos exposto sua intenção de apontar a figura do consumidor^{69,70} como um dos agentes cujo comportamento necessita de modificação.

Imersos neste problemática do comportamento consumerista e a predominância dos valores materialistas, compreendemos que alterações nos padrões de consumo estão sendo

⁶⁶ SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. Direito constitucional ambiental: constituição, direitos fundamentais e proteção do ambiente. Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2017. p.133-184.

⁶⁷ SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. Direito constitucional ambiental: constituição, direitos fundamentais e proteção do ambiente. Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2017.

⁶⁸ BRASIL. LEI No 9.795, DE 27 DE ABRIL DE 1999. 1999. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9795.htm. Acesso em: 3 jan. 2020.

⁶⁹ OLIVEIRA, Ana Paula C. et al. A importância da participação do Consumidor na Coleta Seletiva e na Logística reversados Resíduos Sólidos Domiciliares no município de Anápolis. Anais SNCMA, v. 8, n. 1, 2017.

⁷⁰ BERNARDES, Márcio S.. Os desafios para o cumprimento da política nacional de resíduos sólidos frente a figura do consumidor-gerador. Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM, v. 8, p. 195-207, 2013.

progressivamente realizadas por parte dos próprios consumidores e – com menor intensidade – por parte da iniciativa pública e privada, empenhando-se em conter a recorrência de situações de consumo exacerbado e práticas que o alimentam e estimulam.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Esclarecida com a revisão de literatura realizada que não se faz existente uma única e exclusiva teoria abastadamente apta a desvendar o obscuro enredo que envolve o meio social e o desenvolvimento humano. O setor econômico e o estilo de vida que o alimenta, fundado em um constante e insaciável consumo – materialista – vem provando ser, mais do que nunca, insubsistente do ponto de vista ambiental e social. Para satisfazer seu desejo de preenchimento existencial a humanidade glorificou comportamentos que trouxeram, como consequência negativa, a degradação ambiental e o desequilíbrio da relação entre os seres humanos e seus coabitantes da biosfera.

Ao traçarmos com relação com a sustentabilidade nós verificamos que o paradigma do consumismo deve ser refreado de maneira imediata, sob pena de alcançarmos cenários irreversíveis de devastação ambiental e, no pior dos casos, impossibilidade de manutenção da vida na Terra. Vimos que parte da solução deste dilema se encontra nas mãos da população, sendo a alteração do seu comportamento de consumo para um que comporte preceitos ambientais de sustentabilidade um dos múltiplos caminhos a serem pavimentados.

Ao expormos a construção da identidade moral identificamos que o conhecimento ecológico e a educação ambiental são imperativas para o desenvolvimento de uma consciência que possibilite reconhecer o meio ambiente como objeto de defesa e alvos de um tratamento moral. Tais características são mais facilmente encontradas, conforme observado na literatura abordada, em indivíduos que se emanciparam do paradoxo da – falsa – felicidade e que apresentam um círculo moral expandido e uma identidade moral regada por valores pós-materialistas.

Nesta senda reconhecemos, no momento final de nosso estudo, que há forte relação entre a transformação de valores em indivíduos/sociedades e a modificação do comportamento consumista, sendo nossa conclusão a de que a hipótese previamente apresentada foi confirmada. Entendemos que, não apenas capazes de auxiliar o desenvolvimento da identidade moral, valores como os pós-materialistas – voltados para questões além do acúmulo de bens e satisfação de um sentimento de segurança – são imperativos para a concretização do direito fundamental à um meio ambiente ecologicamente equilibrado. Somando-se a isto, vimos que indivíduos que priorizam valores pós-materialistas tendem a optar por adquirirem produtos que estejam ordenados com

critérios sustentáveis por eles pré-estabelecidos.

Devido mencionar ainda que, mesmo diante de fortes clamores e apontamentos ao comportamento consumista como o grande responsável pela degradação ambiental e o atual estado de nosso planeta, fato é que a responsabilidade não pode ser exclusivamente imputada ao consumidor, sendo outros atores como o Estado e iniciativa privada, corresponsáveis pelos efeitos das ações antrópicas, ficando como sugestão de nosso estudo que novas pesquisas sejam realizadas com o fim de evidenciar e destacar a necessidade de um trabalho conjunto entre os estas múltiplas partes envolvidas no problemática ambiental do século XXI.

REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

ACSELRAD, Henri et al. Conflitos ambientais no Brasil. 2014.

BASTOS, Lucia Elena Arantes Ferreira Bastos. O consumo de massa e a ética ambientalista. Revista de Direito Ambiental. São Paulo: RT, n. 43, 2006.

BATCHELOR, Bob. Running toward the apocalypse: John Updike's new America. 2009.

BAUMAN, Zygmunt; Lyon David. Vigilância líquida. 2014.

BERNARDES, Márcio S. Os desafios para efetivação da política nacional de resíduos sólidos frente a figura do consumidor-gerador. Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM, v. 8, p. 195-207, 2013.

BIERWAGEN, Mônica Y. A ideologização do consumo consciente: uma análise sobre soberania do consumidor e liberdade de escolha. 2011. Tese de Doutorado. Universidade de São Paulo.

BIERWAGEN, Mônica Yoshizato. A ideologização do consumo consciente: Soberania do consumidor e liberdade de escolha no caso do instituto Akatu. GESTÃO. Org, v. 14, n. 1, p. 75-87, 2016.

BIERWAGEN, Monica Y.; SANDEVILLE, Euler. Ecologização do Consumo ou Consumo do Escológico? A mudança nos padrões de consumo no discurso do consumo consciente do Instituto Akatu. In: JACOBI, Pedro Roberto (Ed.). Novos paradigmas, práticas sociais e desafios para a governança ambiental. Annablume, 2012.

BRASIL.[Constituição (1988)] Constituição da República Federativa do Brasil. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 20 dez. 2020.

BRASIL. LEI No 9.795, DE 27 DE ABRIL DE 1999. 1999. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9795.htm. Acesso em: 3 jan. 2020.

CARVALHO, Bárbara Leão de. Modelling consumers' sustainability consciousness impact on sustainable purchase intention. 2015.

- CHO, Sooyoung; KRASSER, Andreas H. What makes us care? The impact of cultural values, individual factors, and attention to media content on motivation for ethical consumerism. *International Social Science Review*, v. 86, n. 1/2, p. 3-23, 2011.
- CRANE, Diana. Environmental change and the future of consumption: Implications for consumer identity. *Anuario filosófico*, v. 43, n. 2, p. 353-379, 2010.
- CRENNA, E.; SINKKO, T.; SALA, Serenella. Biodiversity impacts due to food consumption in Europe. *Journal of cleaner production*, v. 227, p. 378-391, 2019.
- CRIMSTON, Daniel et al. Moral expansiveness: Examining variability in the extension of the moral world. *Journal of Personality and Social Psychology*, v. 111, n. 4, p. 636, 2016.
- DE ALMEIDA, Valdiney Ferreira; SABINO, Artemizia Rodrigues; SIMÃO, Maria Olívia de Albuquerque Ribeiro. Educação Ambiental como instrumento de efetividade para o Direito Ambiental. *Revista Brasileira De Educação Ambiental (RevBEA)*, v. 15, n. 3, p. 197-216, 2020.
- DU PISANI, Jacobus A. Sustainable development—historical roots of the concept. *Environmental Sciences*, v. 3, n. 2, p. 83-96, 2006.
- ESTER, Peter; SIMÕES, Solange; VINKEN, Henk. Cultural change and environmentalism: a cross-national approach of mass publics and decision makers. *Ambiente & sociedade*, v. 7, n. 2, p. 45-66, 2004.
- FAÉ, Rogério. Os discursos sobre desenvolvimento como recursos político-estratégicos: o Banco Mundial como organização central no campo discursivo do desenvolvimento. 2009.
- FULMER, James Burton. *Identities Bought and Sold, Identity Received as Grace: A theological criticism of and alternative to consumerist understandings of the self*. 2006. Tese de Doutorado.
- GERHARDT, Tatiana Engel; SILVEIRA, Denise Tolfo. *Métodos de pesquisa*. Plageder, 2009.
- HANSON-RASMUSSEN, Nancy J.; LAUVER, Kristy J. Environmental responsibility: Millennial values and cultural dimensions. *Journal of Global Responsibility*, 2018.
- HARDY, Sam A.; CARLO, Gustavo. Moral identity: What is it, how does it develop, and is it linked to moral action?. *Child Development Perspectives*, v. 5, n. 3, p. 212-218, 2011.
- INGLEHART, Ronald. *The Silent Revolution: Changing Values and Political Styles Among Western Publics*. 1977.
- INGLEHART, Ronald. Modernization, existential security, and cultural change. *Handbook of advances in culture and psychology*, v. 7, 2018.
- INGLEHART, Ronald. *Cultural evolution: people's motivations are changing, and reshaping the world*. Cambridge University Press, 2018.
- INGLEHART, Ronald. Research Professor Emeritus. Disponível em: <https://cps.isr.umich.edu/people/rfi/>. Acesso em 13 dez. 2020.
- INGLEHART, Ronald; ABRAMSON, Paul R. Economic security and value change. *American political science review*, p. 336-354, 1994.

INGLEHART, Ronald; WELZEL, Christian. Modernization, cultural change, and democracy: The human development sequence. 2005.

[IPCC] INTERGOVERNMENTAL PANEL ON CLIMATE CHANGE. Climate Change and Land. 2019.

ISENHOUR, Cindy. Building sustainable societies: Exploring sustainability policy and practice in the age of high consumption. 2010.

JIA, Fanli et al. Are environmental issues moral issues? Moral identity in relation to protecting the natural world. *Journal of Environmental Psychology*, v. 52, p. 104-113, 2017.

KASSER, Tim et al. Materialistic values: Their causes and consequences. 2004.

LENG, Chan Yie; BOTELHO, Delane. How does national culture impact on consumers decision-making styles? A cross cultural study in Brazil, the United States and Japan. *BAR-Brazilian Administration Review*, v. 7, n. 3, p. 260-275, 2010.

LIPOVETSKY, Gilles. A felicidade paradoxal: ensaio sobre a sociedade de hiperconsumo. 2007.

MANRAI, Lalita A.; MANRAI, Ajay K. Cross-cultural and cross-national consumer research in the global economy of the twenty-first century. *Journal of International Consumer Marketing*, v. 23, n. 3-4, p. 167-180, 2011.

MORGAN-THOMAS, Anna; DESSART, Laurence; VELOUTSOU, Cleopatra. Digital ecosystem and consumer engagement: A socio-technical perspective. *Journal of Business Research*, V. 121, 2020. p. 713-723.

OLIVEIRA, Ana Paula C. et al. A importância da participação do Consumidor na Coleta Seletiva e na Logística reversados Resíduos Sólidos Domiciliares no município de Anápolis. *Anais SNCMA*, v. 8, n. 1, 2017.

PILGRIMIENĚ, Žaneta et al. Internal and external determinants of consumer engagement in sustainable consumption. *Sustainability*, v. 12, n. 4, 2020.

PORTER, Christopher A. The religion of consumption and Christian neighbor love. 2013.

QUAZI, Ali; AMRAN, Azlan; NEJATI, Mehran. Conceptualizing and measuring consumer social responsibility: A neglected aspect of consumer research. *International journal of consumer studies*, v. 40, n. 1, 2016.

RAMHORMOZI, H. The Anatomy of Consumerism: The Story of Excess, Greed, Self-Indulgence, Wealth Accumulation, Insurmountable Waste, and Environmental Degradation. FriesenPress, 2019.

REED II, Americus; AQUINO, Karl F. Moral identity and the expanding circle of moral regard toward out-groups. *Journal of personality and social psychology*, v. 84, n. 6, p. 1270, 2003.

SACHDEVA, Sonya; JORDAN, Jennifer; MAZAR, Nina. Green consumerism: moral motivations to a sustainable future. *Current Opinion in Psychology*, v. 6, p. 60-65, 2015.

SANDS, Philippe. Principles of international environmental law. 3. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. Direito constitucional ambiental: constituição, direitos fundamentais e proteção do ambiente. 2017.

SÖRQVIST, Patrik; LANGEORG, Linda. Why people harm the environment although they try to treat it well: An evolutionary-cognitive perspective on climate compensation. *Frontiers in psychology*, v. 10, article 348, 2019.

SOYEZ, Katja. How national cultural values affect pro-environmental consumer behavior. *International Marketing Review*, 2012.

STEARNS, Peter N. Consumerism in world history: The global transformation of desire. Routledge, 2006.

STRATHMANN, Cynthia; HAY, M. "I'm Paying Your Salary Here!": Social inequality, consumerism, and the politics of space in medical clinics. *Human Organization*, v. 67, n. 1, p. 49-60, 2008.

SWIM, Janet K.; CLAYTON, Susan; HOWARD, George S. Human behavioral contributions to climate change: Psychological and contextual drivers. *American Psychologist*, v. 66, n. 4, p. 251-264, 2011.

UNEP. Assessing the environmental impacts of consumption and production: priority products and materials. 2010.

UNEP. International Environmental Law: Multilateral Environmental Agreements. 2017.

WAINWRIGHT, Joel; MANN, Geoff. Climate Leviathan: A political theory of our planetary future. 2018.

YUE, Beibei et al. Impact of Consumer Environmental Responsibility on Green Consumption Behavior in China: The Role of Environmental Concern and Price Sensitivity. *Sustainability*, v. 12, n. 5, p. 2074, 2020.

O ENSINO DA PERSONALIDADE MORAL ATRAVÉS DA ÉTICA

José Fernando Jovanowichs de Andrade¹

Letiele Devicares dos Santos²

Valéria Quevedo Garcia³

RESUMO

Este trabalho tem como objetivo trazer reflexões encontradas nas questões educacionais da moralidade humana dentro da sociedade contemporânea. E abordar sobre a construção da personalidade moral do aluno de ensino médio e ensino superior com a aprendizagem da ética por meio do professor de filosofia. Através disso busca-se na disciplina de filosofia, o ensino ético na construção da personalidade moral onde os professores possam adquirir condições para contribuir com o desenvolvimento moral do aluno, por meio de reflexão, do diálogo e do autoconhecimento, e, posterior, que sua percepção e identificação seja realizada de forma a demonstrar ser um ser ético. O método de abordagem escolhido é o método Dedutivo, mostrou-se o método mais apropriado de pesquisa. Escolhido como forma de pesquisa o caráter bibliográfico, pelo fato relevante a frente do assunto que será abordado. A procura através da necessidade da sociedade, de inserir a ética e moral para os jovens observa-se a grande preocupação na realidade dos estudantes de ensino superior para levar até os jovens esse ensinamento.

Palavras-chave: Ética; Filosofia; Personalidade moral.

ABSTRACT

This work aims to bring reflections found on educational issues of human morality within contemporary society. And address the construction of the moral personality of the high school and higher education student with the learning of ethics through the philosophy teacher. Through this, it is sought in the discipline of philosophy, ethical teaching in the construction of moral personality where teachers can acquire conditions to contribute to the moral development of the student, through reflection, dialogue and self-knowledge, and, later, that their perception and identification is carried out in order to demonstrate to be an ethical being. The method of approach chosen is the Deductive method, it proved to be the most appropriate method of research. The bibliographic character was chosen as a form of research, due to the relevant fact in front of the subject that will be addressed. The search, through society's need, to insert ethics and morals for young people, there is a great concern in the reality of higher education students to take this teaching to young people.

¹ Acadêmico do 3º semestre no curso de Direito da Faculdade de Ciências Jurídicas de Santa Maria (UNISM). Acadêmico do 4º semestre em Letras da faculdade Uniasselvi. Acadêmico do 1º semestre de Pedagogia da Faculdade Trilogia. Endereço eletrônico: fernandojovanowichs@gmail.com

² Estudante do 3º semestre no curso de Direito da Faculdade de Ciências Jurídicas de Santa Maria (UNISM). Endereço eletrônico: devicaresleti@gmail.com

³ Advogada. Professora de series iniciais, ensino médio e superior. Mestra em Geomática. Especialização em Direito Constitucional. Técnica em Meio Ambiente. Acadêmica de Teologia pela Faculdade Trilogia. Acadêmica de Gestão Ambiental pela Faculdade Estácio de Sá. Endereço eletrônico: vqgarciaa@gmail.com

Keywords: Ethic; Philosophy; Moral personality.

INTRODUÇÃO

Para a busca realizado em aproximar os professores em formação, é que por onde iniciou a realização deste trabalho, de forma em que se haja mais conhecimentos nesta área que abrange os estudantes futuros professores, para um contato maior com seus alunos da educação básica, levando experiências e capacitando os mesmos com novos conhecimentos.

As proximidades proporcionadas através de universidades e da escola são fundamentais no processo de formação de profissionais da área, onde se encontra uma grande significativa importância em ser abordados estes assuntos.

Nos projetos apresentados por docentes aos discentes em formação, nada mais é que estar sendo inserido no mundo oposto, de forma que se exista a empatia pelos alunos de ensino de educação básica, transformando o entendimento e compreensão das dificuldades passadas por eles em sua formação como pessoas.

Sabe-se que ao longo do processo de ensino, encontram-se com milhares de dificuldades dos professores em auxiliar esses alunos, de forma que a realidade familiar muitas vezes está longe da busca pela educação perfeita, alimentação e condições básicas, por exemplo.

E nesse sentido o encontro de realidades totalmente diferentes, faz alguns questionamentos, como por exemplo os portadores de deficiência física , com todos os obstáculos, dificuldades enfrentadas no seu dia-a-dia, não seria uma boa ideia que os alunos futuros educadores, pudessem passar por isso uma vez na vida para entender quais reais dificuldades essas pessoas passam, para a busca de inclusão, para sobreviver em meio a ruas esburacadas, sem mínimas condições de transitar, em casas onde tudo deve ser adaptado conforme a sua necessidade. A busca pela empatia deveria ser vivenciada já lá nos primeiros anos de vida, onde os próprios pais poderiam e deveriam trazer isso para a realidade das crianças, e com isso ser uma instrução recebida também em seus primeiros anos de escola, para quando adultos fosse algo mais fácil de se aplicar. Para a presença de empatia por Martha Nussbaum defende, em Sem-fins Lucrativos, uma proposta de educação baseada no reconhecimento da igualdade e dos direitos humanos. Segundo ela,

[...] os cidadãos não conseguem se relacionar de maneira adequada com o mundo complexo que os rodeia unicamente por meio do conhecimento factual e da lógica. A terceira qualidade do cidadão, intimamente relacionada às outras duas, é o que podemos chamar de imaginação narrativa. Isso significa a capacidade de pensar como deve ser se encontrar no lugar de uma pessoa diferente de nós, de ser um intérprete inteligente da história dessa pessoa e de compreender as emoções, os anseios e os desejos que alguém naquela situação pode ter. O desenvolvimento da compreensão tem sido um elemento fundamental dos

principais conceitos recentes sobre educação democrática, tanto nos países ocidentais como nos não ocidentais.⁴

Martha se refere em promover a educação através da arte, e que as crianças ao nascer possuem capacidades limitadas de empatia, por apresentarem pouco entendimento sobre o assunto, e viver em uma realidade onde não se é aplicável. Assim sendo, entende-se que a empatia necessitaria ser desenvolvida ao longo da vida, buscando o entrelaço com a vida pessoal e a vida social, essa busca sendo feita através do ensino, ampliando atividades diversificadas através de jogos, seminários, oficinas, brincadeiras e proporcionar algumas atividades que buscam dar a imaginação de como é estar na vida desses colegas. Experimentar o que eles passam todos os dias. E a busca por empatia nos jovens e adultos, deveriam ocorrer através de ensino com as artes, pois estes já possuem mais maturidade.

Estas inovações de oportunidades apresentadas por alunos das universidades em forma de estágios, com a convivência mais próxima aos alunos, trás uma expectativa de mudanças no futuro. E como se fazer por amor uma obrigação que é cobrado no currículo, mas não somente se aprende com essa sociedade, os docentes carregaram uma bagagem de aprendizado que necessariamente iriam precisar fazer para a busca daquelas horas complementares, aprendendo a fazer análise documental, análise documental da escola na qual irá proporcionar os estágios, observações do funcionamento do ambiente dentro e fora da sala de aula.

Os referidos estágios se têm oportunidades de aprendizagem em elaboração de plano de aula, aplicação e organização de atividades para os ensinos médios e ensinos fundamentais, buscando basear-se naqueles conteúdos aprendidos na universidade, e considerando os conteúdos planejados pelo professor regente da escola que faz parcerias com a universidade.

Aos estudantes de ensino superior que ingressam na universidade muitas vezes deparam-se com cursos totalmente diferentes do que imaginavam, muitos desses docentes realmente terão a noção quando chegarem as etapas de estágio, onde eles irão a campo, a busca da prática, idealizando um modo de profissional, e é onde entramos com as análises de documentação, as observações feitas nas escolas. Com isso se chega ao ápice da certeza de escolha para a vida profissional.

A geração em formação chama a atenção da sociedade por contribuírem com algumas negativas para o desenvolvimento de caráter, em seus comportamentos, preconceitos, bullying, percebe-se a dificuldade de interação entre seus pares, pois é em sua formação como pessoa que

⁴ NUSSBAUM, M. C. Sem fins lucrativos: porque a democracia precisa das humanidades. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2015. p. 95-96.

se pode ver quanto empatia e moral terão, mesmo eles possuindo dificuldades de analisar suas próprias ações. Desta forma observa-se a importância que tem o entrelaço afetivo vindo das instituições formadoras de professores, com eles mais presentes e aprendendo também com estes alunos, estas crianças, adolescentes e até mesmo adultos em formação.

Frente a estes pensamentos observa-se que, o ensino da ética, contribui sim na construção da personalidade moral dos estudantes. O ensino da ética é fundamental para a personalidade moral ser desenvolvida, e com isso observa-se os principais valores da sociedade. Na capacidade moral, cada pessoa possui uma forma de capacidade, desde seus primeiros dias de vida, e a educação moral vai se desenvolvendo conforme o crescimento progressivo e amadurecimento em sua capacidade moral.

O ensino da ética com a construção da personalidade moral trás de certa forma uma grande importância para a sociedade contemporânea, uma vez que os valores morais a todo instante, são sujeitos a testes em várias situações do cotidiano.

Desta forma, observa-se que a crise de valores morais, questões éticas estão em terrível conflito em meio a sociedade, um colapso em meio a guerras, corrupções, desigualdades, injustiças, que diariamente entra em conhecimento através de redes sociais, noticiários. Tal situação cria um certo desvalor no desenvolvimento de responsabilidades, onde se entende, que tudo se consegue com facilidade, não importando se vai passar por cima dos direitos de alguém, ou até mesmo conseguindo o que se quer com atitudes ilícitas. Principalmente no âmbito educacional deveria existir e deixar de lado certas atitudes para que se conseguisse pensar no próximo, buscar uma construção de uma sociedade fraterna e justa, verdadeiramente comprometida com os cidadãos.

Através deste trabalho busca-se a possibilidade de encontrar formas para a conscientização da importância em estar no meio de ensino desde os primeiros passos, para que não se deixe perder certos valores, e que se busque a ajudar no desenvolvimento da personalidade moral dos alunos que se tornarão professores e que encontraram, milhares de dificuldades, estas se não forem vigiadas desde sempre. A ética e moral inseridas para alunos de ensino fundamental e médio através da disciplina de filosofia irá buscar a forma desses alunos conseguirem passar por situações em que o diálogo, a reflexão a discussão de valores conseguirá entender as questões de comportamentos do coletivo e seus individuais.

Em certa medida, será tomar consciência de que a formação moral é um processo complexo que inclui diversos níveis de formação, desde a aquisição de convenções sociais até a configuração da consciência moral autônoma; que põe em funcionamento vários dinamismos morais, desde o juízo e a reflexão até os sentimentos e comportamentos, e que

é veiculado através de vários mecanismos de ensino que impulsionaram tanto o desenvolvimento pessoal quanto a transmissão social de conteúdos morais.⁵

A caminhada até a chegada do desenvolvimento moral, se torna preocupante e cansativa, mas é nessas relações entre professores e alunos que as discussões sem aqueles valores estabelecidos conforme o que se encontra na sociedade, não impondo com autoridade por essas pessoas, será de grande retorno e de um caminho positivo para o desenvolvimento.

Esses valores passam por transformações e se juntam com as novas idealizações dos educadores, que devem buscar cada vez por conhecimento e atualizações, para haver o entendimento das demandas trazidas pelos alunos, onde muitas delas são necessitadas de discussão e compreensão das diferenças entre as pessoas.

Desta forma encontraram o caminho para o entendimento de que nem todas as pessoas são iguais, porém todos precisam respeitar essas diferenças, sem julgamentos, sem comparações ao modo de se viver. Somente buscando valores que acrescentem para seu caráter e índole. Com isso buscar uma nova forma de opinar, sabendo que o aluno fará a construção de sua opinião sem ofender o outro se não concordar com a mesma opinião, e isso ocorrer esse convívio em âmbito familiar, escolar e a busca por relações interpessoais e intrapessoais. Conseqüentemente através do professor de filosofia, trazer a seus alunos uma mediação na busca por compreensão para a construção e seu desenvolvimento da personalidade.

1. IMPORTÂNCIA DO ENSINO DA ÉTICA

Diante do cenário atual que se apresenta a educação, observa-se tanta desvalorização para com ela, falta de incentivo financeiro, profissionais desmotivados, escolas sendo utilizadas apenas como um lugar onde os filhos ficam enquanto os pais trabalham e por aí vai. Diante deste exposto, introduzir o ensino da ética no currículo escolar vem de encontro a todas essas situações que sucateiam a principal ferramenta que é a educação, pois somente ela é capaz de mudar de forma significativa o rumo da sociedade e combater de forma eficaz aquilo que reduz os avanços de um povo ou nação. De início, há uma larga vantagem perante qualquer outro tema, pois sua presença é constante em debates em que o assunto principal seja o comportamento humano, mostra-se relevante sua abordagem pois no novo modelo de conduta exigido à qualquer cidadão, para que se mantenha os pilares da decência para uma convivência social harmônica.

O que falta realmente para se efetivar um ensino ético na formação dos indivíduos? Há quem

⁵ PUIG, J.M. A construção da personalidade moral. São Paulo: Editora Ática, 1998. p. 23.

pense uma resposta para este questionamento baseado somente em jogar a total responsabilidade ao Estado, fundamentando ser constitucional este compromisso. Certo ou errado? Deve a sociedade como um todo eximir-se desta responsabilidade? Sim ou não, talvez. A resposta não é tão simples o quanto representa, e talvez possa ferir o pensamento daqueles que esquivam desta questão de conduta.

É de suma importância uma reflexão sobre a ética na educação, de forma que recaia sobre todo e qualquer ser racional a responsabilidade de contribuir para que a essência ética se expanda em todos os setores sociais. Na formação dos indivíduos, deve-se obrigatoriamente adotar ações que dê ênfase à moralidade e junto com isso a prática de bons valores. Ao dar início à este trabalho, será preciso trazer a baila um movimento que motive uma reconstrução da essência de cada indivíduo, pois onde não se pratica os bons costumes geralmente há um grande entrave em adotar esta filosofia de vida. Mesmo numa sociedade que se diga cidadã, obstáculos serão encontrados, pois o trabalho ético globaliza práticas cotidianas, resultando em reflexões que geram um equilíbrio do pensar e do agir humano.

Por tempos a ética e a moral foram tratadas como sinônimos, estudos atuais possibilitaram um maior entendimento quanto às definições e distinções dos referidos termos. Porém é inegável o quanto estes significados se apresentam inseridos nos mesmos grupos de valores humanos, são indissociáveis. Servem como pilares balizadores para os indivíduos discernirem o certo do errado, dando suporte e estrutura para sinalizar e limitar tudo aquilo que serve como interesse individual e que ao utilizar desta ação não ferirá os interesses coletivos.

Sabendo da importância de inserir nas disciplinas de filosofia o entendimento do ensino da ética, é que chegamos à conclusão para o embasamento deste ensino para os jovens, na busca de aprimorar o estudante na qualidade de pessoa humana, autonomia intelectual e no seu pensamento crítico. Tudo isso ajudará ao educando desenvolver uma autonomia intelectual e uma participação de um aluno presente na sociedade.

Os professores para a busca de ensino da ética em sala de aula apresentarão ao aluno o estímulo para filosofar, incentivando ao debate, a participar e a compreender as ideias de todos. Tentar mostrar aos alunos que para um bom diálogo não se pode dizer apenas o que acha ou o que ouviu falar, e sim instigar a procura por informações, a leitura, a curiosidades por variados assuntos. Através disso os futuros professores obterem o crescimento intelectual, com o desenvolvimento e crescimento do educando que estava a escuta dessas demonstrações de ética.

A preocupação com o crescimento intelectual dos jovens é de grande preocupação ao incentivar a pensar, a participar, a interagir, agir com coerência e exercer a sua cidadania. A respeito

em filosofar Jorge Thums⁶ trás que o conhecimento humano está de forma necessária e fundamental a filosofia para a educação. Para a identificação dos aspectos do conhecimento que de alguma forma influenciam os modos de pensar, de conceber e de estabelecer parâmetros nas ações e as consequências humanas resume a função do processo de pensar a educação. O autor ainda ressalta que

Hoje, conhecer tem um significado claro de sobreviver. O que diferencia as pessoas na coletividade, nas ações de grupo, nas ações de trabalho, é o tipo de conhecimento que elas detêm. É evidente que existem outros elementos inter e intrapessoais que ajudam a nos diferenciar dos outros, mas o conhecimento é um elemento que sobressai.⁷

Ademais se vê a importância do papel escolar através dos educadores para trazer o ensino da ética na disciplina de filosofia. Não somente os professores se interessam em lançar matérias e conteúdo, mas tem toda a importância sentimental em que esses alunos receberam as informações, processaram essas informações de forma que mude suas vidas, na forma de pensar, de agir de tratar o próximo, vislumbrando aos alunos uma nova realidade tecnológica e avanço profissional, espiritual social. Reconhecer e aprender a lidar com seus medos e críticas muitas vezes jogadas as pessoas de uma forma errada, onde possam usar a empatia de saber que nem sempre uma crítica será recebida com tranquilidade, mas que deverá saber lidar com essas situações.

E mais importante ainda salientar que com a oportunidade de levar para sala de aula a ética e moral, serão trabalhados internamente com esses jovens formadores de opiniões o senso de justiça, de responsabilidade, virtude, humanidade.

2. CONSTRUÇÃO DA EDUCAÇÃO MORAL

Ao estudarmos o que a moralidade busca nas pessoas percebemos a importância daqueles valores que possuem ao longo da vida, as preocupações sobre ensinar esses valores, vem muito além dos dias atuais, onde os filósofos, pedagogos, psicólogos já traziam esta preocupação, da mesma forma que a sociedade evolui, os conceitos de moral também.

Quando surgem valores novos, em novas situações a cada geração precisa se adaptar, os educadores terem cada vez mais atualizações para passar esses ensinamentos, buscando se adequar e se atualizar nesse novo mundo.

⁶ PEREIRA, Surriel Cristina Maia. A concepção de ética no ensino médio na disciplina de filosofia. Orientadora: Karen Franklin. 2015. 44 f. TCC (especialização) - Curso de Especialização em Ensino de Filosofia no Ensino Médio. Universidade Federal do Paraná, Paranaguá, 2015. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/51460/R%20-%20E%20-%20SURIEL%20CRISTINA%20MAIA%20PEREIRA.pdf?sequence=1&isAllowed=y> Acesso em: 25 ago. 2022.

⁷ PEREIRA, Surriel Cristina Maia. A concepção de ética no ensino médio na disciplina de filosofia. p. 47.

Essas transformações e surgimentos de novos valores acontecem por conta das novas culturas, dos avanços tecnológicos e das diferentes composições familiares. De certo modo, obteremos o alcance referente à moralidade quando podemos “refletir sobre o comportamento interpessoal, sobre a convivência social, sobre o tipo de vida que se leva, sobre os valores que pretendem conduzir o comportamento ou sobre as vivências conflitivas”.⁸

Visto que ensinar e aprender sobre os valores morais, trás a busca entre as ações que promovem com a humanização do homem, a educação moral acontece em vários aspectos de contextos sociais, vindo principalmente da família alguns valores, que se complementam na escola. Porém devemos ter o entendimento que a sociedade em si tem um papel muito importante na formação desses valores.

Para a juventude atual, dificilmente se consegue importar ideias e valores sem que não haja conflitos, e estes sejam minunciosamente explicados e entendidos por eles. Muitos jovens não aceitam a imposição de valores tradicionais, por isso que o empenho dos professores e sociedade é de grande valia, para aproximar mais o público jovem, trazer para uma sociedade mais compreensiva, com diálogos e esclarecimentos. Para a educação moral que é trazida por professores de filosofia, em sala de aula a busca é de reflexão por resolver os conflitos de sócio morais e as noções ético morais.

A moral é, portanto, um produto cultural cuja criação depende de cada sujeito e do conjunto de todos eles. Assim, entendemos a educação moral como construção dialógica da personalidade moral.⁹

Bem se sabe que a responsabilidade de cada professor, é ajudar na construção de personalidade, de moral e ética, para que esses alunos busquem caminhar de forma correta, analisando as consequências de suas atitudes, fazendo a escolha correta do que gostaria juntamente com o que se considera certo para viver em meio a sociedade.

3. DESENVOLVIMENTO DA PERSONALIDADE MORAL

Diferentemente da ética que foi supracitada neste artigo, a moral não é comumente abordada em debates, pelo contrário é vista como tabu no meio acadêmico. Mesmo sendo pouco refletida, a ética é muito popular na atualidade, é vista como modismo. Frequentemente o termo moral é conceituado como um conjunto de normas que devem ser seguidas, não partindo do interior do indivíduo, ou seja, é algo que lhe é imposto vindo do plano exterior. Com este entendimento é recriado um tom de obrigatoriedade de certa forma negativa, quando o indivíduo

⁸ PUIG, J.M. A construção da personalidade moral. p. 79.

⁹ PUIG, J.M. A construção da personalidade moral. p. 70.

se adequa não por uma interiorização do que é certo ou errado e sim pela força externa imposta.

Na relação entre sujeito e os distintos ambientes sociais que os indivíduos desenvolvem o senso moral. Para o autor, a eliminação da coação nas relações e a formação de um ambiente cooperativo e reflexivo potencializam a construção de uma autonomia moral.

Em certa medida, será tomar consciência de que a formação moral é um processo complexo que inclui diversos níveis de formação, desde a aquisição de convenções sociais até a configuração da consciência moral autônoma; que põe em funcionamento vários dinamismos morais, desde o juízo e a reflexão até os sentimentos e comportamentos, e que é veiculado através de vários mecanismos de ensino que impulsionaram tanto o desenvolvimento pessoal quanto a transmissão social de conteúdos morais.¹⁰

Ao falar de desenvolvimento da moralidade não se deve deixar de citar os grandes estudos realizados pelo suíço Jean Piaget, que foram fundamentais e revolucionários na compreensão do assunto. Para ele, na convivência com o adulto, vendo suas ações no cotidiano é que a criança desenvolve seus princípios e normas morais até formar seus valores. Percebe-se que o processo requer bastante tempo e como forma de argumentar e fundamentar seus estudos, Piaget explica que há três fases, denominadas:

-ANOMIA (CRIANÇAS ATÉ 5 ANOS DE IDADE): geralmente a moral não se enquadra, sendo a conduta determinada pelas necessidades básicas. Inexiste uma consciência do que é certo ou errado e as regras são seguidas/obedecidas pelo hábito. Um exemplo prático de anomia é a consciência que um bebê se utiliza quando ao chorar até que seja alimentado por alguém.

-HETERONOMIA (CRIANÇAS ATÉ 9, 10 ANOS DE IDADE): Tem o certo como cumprimento do regramento, tudo que fugir ou destoar dessa visão não corresponde a uma atitude correta. Seguindo o raciocínio heteronômico, trata com o mesmo peso a atitude de alguém que furta um pão para saciar a fome e um homem que tira a vida de sua esposa.

-AUTONOMIA: Afirmação e legitimação, é a última fase do desenvolvimento da moral. O respeito ao regramento é gerado por acordos mútuos.¹¹

Na relação entre sujeito e os distintos ambientes sociais que os indivíduos desenvolvem o senso moral. Para o autor, a eliminação da coação nas relações e a formação de um ambiente cooperativo e reflexivo potencializam a construção de uma autonomia moral.

Em certa medida, será tomar consciência de que a formação moral é um processo complexo que inclui diversos níveis de formação, desde a aquisição de convenções sociais até a configuração da consciência moral autônoma; que põe em funcionamento vários dinamismos morais, desde o juízo e a reflexão até os sentimentos e comportamentos, e que é veiculado através de vários mecanismos de ensino que impulsionaram tanto o desenvolvimento pessoal quanto a transmissão social de conteúdos morais.¹²

¹⁰ PUIG, J.M. A construção da personalidade moral. p. 23.

¹¹ PUIG, J.M. A psicopedagogia em Piaget: Uma ponte para a educação da liberdade. Editora: Intersaberes, 2012. p. 109.

¹² PUIG, J.M. A psicopedagogia em Piaget: Uma ponte para a educação da liberdade. p. 109.

Portanto a moral guia o comportamento do ser humano, de forma que junto com a ética servem de balizadores que buscam o bem-estar social, objetivando um convívio harmônico entre as pessoas. A teoria construtivista de Piaget ensina que a moralidade e o conhecimento têm seus progressos em estágios sucessivos, sofrendo influência do meio, da cultura e dos agentes.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em meio a atualidade busca-se inserir o grupo jovem, entre a sociedade, de forma que eles consigam perceber as questões morais e éticas morais, de forma que compreendam a importância em construir uma certa visão menos crítica e mais construtiva. Percebe-se que em todo esse contexto a família, a escola e a sociedade estão em um ciclo perfeito, onde não se pode continuar se algum desses faltar. Essas três composições completam um ciclo de desenvolvimento fundamental para a formação de crianças e jovens.

Com a necessidade de aprimorar o ensino, se trará uma forma de desenvolvimento intelectual e moral, na sua participação em coletividade, buscando com o ensino da ética através da disciplina de filosofia um crescimento de valores, uma convivência harmoniosa, com que eles aprendam a aplicar a empatia, trazendo suas críticas de forma reflexiva e construtiva. Buscando as suas responsabilidades.

Trazendo a sanar as curiosidades, buscando ajuda do educador para que supra as necessidades afetivas e como cuidar do outro, através da moralidade humana, sendo preparado para esclarecer toda e qualquer dúvida para o respeito ao outro, a opinião do outro.

A disposição necessária para haver o desenvolvimento intelectual, caráter, ética e moral vem da preocupação frente à sociedade para atingir essas metas com os jovens. A busca de prevenção para que haja uma interação em família e escola constrói o desenvolvimento da moral nos jovens. O ensinamento de matéria de ética através do professor de filosofia é proeminente para que se encontre a solução dos conflitos trazidos por estes jovens, no seu dia a dia, com conflitos e problemas que vivenciam internamente e em relação de convivência em sociedade. Trazendo para as suas vidas a responsabilidade de o amor e respeito ao tratar os próximos.

O moderador com suas experiências e estudos trará para a realidade dessas jovens perspectivas acerca da moralidade humana, analisando para a visão crítico reflexiva, preparando o aluno através de seus questionamentos a ampliar os seus conhecimentos e adquirir a comprovação em aula através da disciplina de filosofia, a teoria de alcançar o desenvolvimento da personalidade da pessoa humana é uma construção que encontra-se em conforme a possível inserção da ética na

matéria de filosofia.

Neste sentido será através da disciplina de filosofia que haverá a possibilidade de construir a personalidade moral e os valores étnicos.

REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

NUSSBAUM, M. C. Sem fins lucrativos: porque a democracia precisa das humanidades. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2015.

PUIG, J.M. A construção da personalidade moral. São Paulo: Editora Ática, 1998.

PUIG, J.M. A psicopedagogia em Piaget: Uma ponte para a educação da liberdade. Editora: Intersaberes, 2012.

PEREIRA, Suriel Cristina Maia. A concepção de ética no ensino médio na disciplina de filosofia. Orientadora: Karen Franklin. 2015. 44 f. TCC (especialização) - Curso de Especialização em Ensino de Filosofia no Ensino Médio. Universidade Federal do Paraná, Paranaguá, 2015. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/51460/R%20-%20E%20-%20SURIEL%20CRISTINA%20MAIA%20PEREIRA.pdf?sequence=1&isAllowed=y> Acesso em: 25 ago. 2022.

DIMENSÃO ECONÔMICA DA SUSTENTABILIDADE: UM OLHAR SOBRE O PROCESSO DE GESTÃO AMBIENTAL EMPRESARIAL E O REPASSE DE RESPONSABILIDADE AO TRABALHADOR

Ariani Avozani Oliveira¹

RESUMO

O presente artigo apresenta uma proposta interdisciplinar quanto a análise da efetividade no contexto da gestão ambiental empresarial, observando o contraponto do repasse da responsabilidade ao trabalhador. Partindo do pressuposto da implementação das políticas socioambientais e sustentáveis no ambiente empresarial, pode-se dizer que estas são eficazes, com a devida preocupação com o meio ambiente ou apenas um mecanismo de concretização da mais valia, frente a acumulação de capital e responsabilização dessa obrigação ao trabalhador? Desta forma, observando a participação dos empregados no processo de efetivação desse modelo de gestão, faz-se uma análise dialética das bases filosóficas de Karl Marx e suas aplicações aos dias atuais. Desta forma, para reflexão e interação com o presente tema, busca-se nos autores críticos da sustentabilidade, demonstrar o desafio maior de sua eficácia, através do aparato econômico revelado no processo de gestão ambiental. Por fim, conclui-se que uma forma de adequação e efetivação da dimensão econômica da sustentabilidade que envolve o trabalhador e pauta pelo pleno desenvolvimento sustentável, está na conscientização empresarial ao observar todo o processo que envolve a finalidade de preservar e sustentar.

Palavras-chave: Dimensão econômica da sustentabilidade; Gestão ambiental; Sustentabilidade empresarial; Trabalhador.

ABSTRACT

This article presents an interdisciplinary proposal regarding the analysis of effectiveness in the context of corporate environmental management, observing the counterpoint of the transfer of responsibility to the worker. Assuming the implementation of socio-environmental and sustainable policies in the business environment, it can be said that these are effective, with due concern for the environment or just a mechanism for achieving added value, in the face of capital accumulation and accountability for this obligation. to the worker? In this way, observing the participation of employees in the process of implementing this management model, a dialectical analysis of the philosophical bases of Karl Marx and its applications to the present day is made. In this way, for reflection and interaction with the present theme, it is sought in the authors critical of sustainability, to demonstrate the greatest challenge of its effectiveness, through the economic apparatus revealed in the process of environmental management. Finally, it is concluded that a form of adequacy and effectiveness of the economic dimension of sustainability that involves the worker and guides for full sustainable development, is in the business awareness when observing the whole

¹ Mestra em Direito pelo Programa de Pós-Graduação - PPGD da Universidade Federal de Santa Maria - UFSM, na área de Concentração: Direitos Emergentes na Sociedade Global e Linha de Pesquisa: Direitos da Sociobiodiversidade e Sustentabilidade (2020). Especialista em Direito e Processo do Trabalho e Direito Previdenciário, pela Universidade Estácio de Sá (2017). Especialista em Direito Processual Civil pela Universidade Luterana do Brasil (2009). Possui MBA em Gestão Estratégicas de Pessoas Universidade Estácio de Sá (Harvard Business - 2017). Advogada - inscrita na Ordem dos Advogados do Brasil (OAB/RS) sob o nº 70.924. Professora na Faculdade de Ciências Jurídicas de Santa Maria/RS - UNISM. E-mail: aridireito@gmail.com.

process that involves the purpose of preserving and sustaining.

Keywords: Economic dimension of sustainability; Environmental management; Corporate sustainability; Worker.

INTRODUÇÃO

Frente ao cenário socioeconômico atual, as políticas de responsabilidade socioambiental e sustentabilidade adotadas pelas empresas podem se contrapor ao crescimento econômico e a maximização dos lucros, extremamente valorizadas no âmbito da gestão empresarial. Desta forma, algumas empresas podem mascarar essa pretensão referente a preocupação com o socioambiental e a sustentabilidade, transferindo ao trabalhador a adoção dessas práticas e pressionando-o excessivamente para que alcance tais resultados.

Partindo do pressuposto da implementação das políticas socioambientais e sustentáveis no ambiente empresarial, pode-se dizer que estas são eficazes, com a devida preocupação com o meio ambiente ou apenas um mecanismo de concretização da mais valia, frente a acumulação de capital e responsabilização dessa obrigação ao trabalhador?

Com o crescimento das relações de trabalho e emprego, bem como pelo pensamento empresarial globalizado, existe um contexto político e econômico de maximização de lucros e acúmulo de capital, que instiga ao descumprimento dos princípios do direito do trabalho. De outro lado, as novas organizações empresariais buscam adequar-se às políticas socioambientais e sustentáveis, já que o novo cenário mundial anseia, diante das preocupações com o meio ambiente, por ações que corroborem para otimizar os efeitos de uma natureza comprometida pelas ações do homem, vinculadas ao modo de produção capitalista.

Desta forma, discute-se neste artigo o sentido da efetiva utilização das políticas socioambientais e sustentáveis no âmbito empresarial, para a real dimensão da sustentabilidade, voltando-se para a preocupação com o meio ambiente e tendo como objetivo final proporcionar uma contribuição prática para o mundo e a sociedade em geral.

Por outro lado, sabe-se que as pressões relativas aos fatores econômicos podem resultar no desvirtuamento das possíveis medidas profícuas tomadas no contexto socioambiental e sustentável. E neste aspecto, o trabalhador pode ser inserido aqui como possível instrumento, ao ser utilizado e explorado, por vezes alienado, em detrimento do alcance dos objetivos da empresa, para ao final mal saber o processo de gestão ambiental e seu significado inclusive como força trabalhadora.

Desta forma, a presente proposta é relevante na medida em que se faz necessário ampliar a

discussão sobre a utilização das políticas socioambientais e sustentáveis, em todos os ramos sociais e, em particular, no âmbito empresarial. Neste aspecto, se busca observar se as atividades exercidas pelas empresas, buscam ações verdadeiramente sustentáveis e comprometidas com a mudança do atual paradigma antropocêntrico, sem que para isto, ocorra a sobrecarga psicológica imposta ao trabalhador. Analisa-se ainda, se haveria uma sustentabilidade capaz de orientar ações efetivas do trabalhador, as quais permitam atingir a plenitude econômica, social, cultural, política e jurídica necessária à construção coletiva de uma sociedade emancipada e sustentável.

Considerando-se que o presente artigo pretende analisar a eficácia das políticas socioambientais e sustentáveis no ambiente empresarial, através da real dimensão da sustentabilidade, sem que haja pressões ao trabalhador, partindo do materialismo histórico marxista, propõem-se uma abordagem dialética, de cunho descritiva.

Nesses termos, a dialética partirá da premissa que as políticas socioambientais e sustentáveis no ambiente empresarial são eficazes nos modelos de gestão atual, esperando não possuir apenas uma dimensão econômica, confrontando-se com o envolvimento do empregado e sua influência nas medidas adotadas pela empresa, aplicando a teoria marxista do acúmulo de capital e mais valia. Ainda, essa dialética irá ao final, equacionar as dimensões para propor a aplicação das políticas socioambientais e sustentabilidade, observando a importância do trabalhador nesse processo. Quanto aos procedimentos técnicos, utilizou-se um estudo bibliográfico e documental, uma vez que é indispensável uma base teórica e de registro prévios às análises de correlação a serem feitas quanto às políticas socioambientais e sustentáveis no ambiente empresarial.

Para tanto, o presente artigo está articulado em dois capítulos, justamente pela composição dialética do discurso, observando em um primeiro momento as políticas de responsabilidade socioambientais e de sustentabilidade no ambiente empresarial. No segundo capítulo há abordagem dos encargos aos trabalhadores nas políticas sustentáveis, para compor neste momento as dimensões da sustentabilidade e extrair propostas para equacionar as problemáticas anteriores, com o intuito de propor suas aplicações, observando a importância do trabalhador nesse processo.

1. POLÍTICAS DE RESPONSABILIDADE SOCIOAMBIENTAIS E DE SUSTENTABILIDADE NO AMBIENTE EMPRESARIAL

Os processos produtivos das empresas, bem como das indústrias, são considerados um dos principais causadores de danos ao sistema ambiental, mais específico no sentido do uso dos recursos naturais. Sabe-se que as empresas e indústrias utilizam fatores de produção em uma proporção muito acima do que o permissivo em termos de renovação e absorção, ocasionando um

consumismo incontrolável e irresponsável.

Desta forma, os impactos causados na natureza agregam custos ao meio ambiente, assim como para própria sociedade, ignorados no contexto empresarial de mercado, os processos que estipulam a produção de bens e serviços.

Desse modo, impossível não observar os aspectos relevantes para tratar da sustentabilidade, haja vista a correta e responsável utilização dos recursos naturais a fim de atender as necessidades das gerações atuais sem prejudicar a capacidade das gerações futuras de usufruir desses recursos.

Assim, nos últimos anos, o desenvolvimento sustentável apresenta-se como uma alternativa de conciliação entre a economia, a sociedade e, principalmente, com o meio ambiente, propondo para empresas e indústrias a implementação em seus processos de produção, das operações e comercializações de bens e serviços conscientes.

Nesse sentido, vê-se que há um grande processo de conscientização não bastando, porém, compreender a “virada cultural” do capitalismo contemporâneo, isto é, a plena incorporação da cultura ao sistema de mercado, pois diversos fatores estão inseridos nesse processo de compreender as reais dimensões da sustentabilidade².

Em tal visão, só pode haver sustentabilidade com a minimização dos fluxos de energia e matéria que atravessam esse subsistema, e daí decorrente necessidade de desvincular os avanços sociais qualitativos daqueles infundáveis aumentos quantitativos da produção e do consumo.

Neste ponto, a principal crítica para a forma capitalista da dimensão econômica da sustentabilidade, provém do marxismo, que assinala o caráter necessariamente desigual em que se fundava o desenvolvimento capitalista³.

Interessante referir a nomenclatura utilizada por José Roque Junges em sua obra ao referir o “ecomarxismo”, que diz respeito à inter-relação de longo prazo entre capitalismo e natureza em que é abordada como uma das condições de produção capitalista que necessita usufruir dela como espaço de extração de recursos (energéticos e materiais) e de rejeição de seus descartes⁴.

Deste modo, Marx não concebe a natureza como fonte ilimitada de matérias primas e nem como recurso gratuito, seu pensamento ainda produz um sentimento de que a natureza não gera

² SANTOS, Laymert Garcia dos. Quando o conhecimento tecnocientífico se torna predação high-tech: recursos genéticos e conhecimento tradicional no Brasil. In: Boaventura de Sousa Santos (org). **Semear outras soluções: os caminhos da biodiversidade e dos conhecimentos rivais**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005.

³ PORTO-GONÇALVES, Carlos Walter. **A globalização da natureza e a natureza da globalização**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006.

⁴ JUNGES, José Roque. **(Bio)ética ambiental**. São Leopoldo: UNISINOS, 2010.

valor de troca, porém, ela é a fonte do valor de uso⁵.

Este uso, no qual o capitalismo incorporando nas grandes massas empresariais utilizam-se, mas poucas realmente preocupam-se com as consequências dessa demasiada exploração.

Para o capitalista, a aplicação mais útil do capital é aquela que lhe rende, com igual segurança, o maior ganho. Esta aplicação não é sempre a mais útil para a sociedade; a mais útil é aquela que é empregada para extrair benefícios das forças produtivas da natureza⁶.

De tal modo, os efeitos ecológicos da sociedade capitalista não foram o cerne dos estudos de Marx, no entanto, o problema ambiental já ocupou espaço para debate e reflexão a partir da matriz marxista.

Corroborando a isto, as crescentes preocupações com as presentes e futuras catástrofes ambientais e os limites do crescimento econômico, agregam preocupações atuais, dentro do contexto de abordagens marxistas.

Neste ponto, surgem as chamadas políticas socioambientais e de sustentabilidade, para amenizar os efeitos desastrosos de tanta exploração. Primeiramente ao que parece, simples ações empresariais como redução de copos descartáveis, investimentos em reciclagem, utilizações de equipamentos econômicos, poderiam de alguma forma corroborar com diminuições, nem tão significativas, mas já estariam atentos em certo modo de preservação.

Por outro lado, as ações consideradas mais complexas como redução de emissão de gases, utilização de fontes de energias renováveis, diminuição de produção para o consumo eficientes, atenderiam uma parcela maior em resultados, o que dependeria de esforços do capital para as devidas efetivações.

Tanto as práticas mais comuns, até mesmo as mais complexas, são em sua grande maioria implementadas e realizadas pelos trabalhadores, uma vez que o papel da gestão empresarial é a cobrança dos resultados destas políticas adotadas.

Outro fator de extrema importância para o âmbito empresarial, são as certificações para as empresas que atingirem níveis de qualidade, como por exemplo o ISO 14001 (Sistema de Gestão Ambiental)⁷. Embora existam programas de melhoria contínua dos sistemas e a abordagem de

⁵ MARX, Karl. **Manuscritos econômico-filosóficos**. Tradução de Jesus Ranieri. 1. ed. São Paulo, Boitempo, 2004.

⁶ MARX, Karl. *Manuscritos econômico-filosóficos*. p. 48.

⁷ “A ABNT NBR ISO 14001 especifica os requisitos de um Sistema de Gestão Ambiental e permite a uma organização desenvolver uma estrutura para a proteção do meio ambiente e rápida resposta às mudanças das condições ambientais. A norma leva em conta aspectos ambientais influenciados pela organização e outros passíveis de serem controlados por ela”. ABNT NBR ISO 14001. *Sistemas de Gestão Ambiental - Requisitos com Orientações para uso*.

questões ambientais, nem sempre a certificação da ISO 14001, pode significar a eficácia das políticas socioambientais e sustentabilidade de uma empresa.

Neste contexto, indaga-se quanto a efetiva preocupação dessas políticas socioambientais e de sustentabilidade no ambiente empresarial, uma vez que o envolvimento de interesses, supostamente maiores, realizam esse enfrentamento. Visto que, a conquista de uma certificação, como a exemplo da ISO 14001 abre portas para o mercado internacional, bem como corrobora para o marketing empresarial da “empresa certificada”.

Partindo do pressuposto que se vive em uma cultura de poder, de dominação, em que o capital é fator fundamental dessa realidade atual, pode-se dizer que grandes investimentos em sustentabilidade, não seria o foco empresarial, caso este não produzisse o devido retorno.

Ainda, obter um selo de qualidade de gestão ambiental, seria única e exclusivamente um fato de marketing, em que a preocupação das empresas seguiu apenas com o intuito de promover-se.

As soluções que visam à eficiência energética material na produção, o desenvolvimento de mecanismos de mercado (certificado ambiental, mercado de carbono) e melhoramentos das condições de trabalho, sempre encaixadas numa racionalidade produtiva que visa à abertura de novos mercados. Consolidou-se, por essa via, uma aposta no casamento feliz entre a economia e a ecologia⁸.

Neste pensamento, os autores Andréa e Klemens, ainda complementam que existe uma dubiedade que pode ser interpretada como expressão da incidência dos conflitos ambientais sobre o campo institucional das chamadas “políticas ambientais”, fato que evidencia a presença de brechas de contestação no interior da dominação exercida pelo paradigma do desenvolvimento⁹.

Desta forma, percebe-se que o modo de produção capitalista tem se o fomento da mercadoria e do produtivismo, como tendência predominante no mundo atual, uma vez que o interesse do lucro define a maneira decisiva das ações adotadas pelas empresas.

Assim, as inovações técnicas para obtenção da aplicação efetiva das políticas socioambientais e de sustentabilidade, deverão vir ao encontro da economia de mercado, bem como aos interesses de lucro, o que de certo modo, mostra uma incompatibilidade do binômio crescimento econômico, versus efetividade da gestão ambiental.

Disponível em: <https://www.normas.com.br/visualizar/abnt-nbr-nm/10259/abnt-nbriso14001-sistemas-de-gestao-ambiental-requisitos-com-orientacoes-para-uso> Acesso em 01. set. 2022.

⁸ ZHOURI, Andréa; LASCHEFSKI, Klemens. Desenvolvimento e conflitos ambientais. Um novo campo de investigação. In: Desenvolvimento e Conflitos Ambientais. ZHOURI, Andréa; LASCHEFSKI, Klemens (Org). UFMG: Minas Gerais, 2010. p. 14.

⁹ ZHOURI, Andréa; LASCHEFSKI, Klemens. Desenvolvimento e conflitos ambientais. Um novo campo de investigação.

2. DA DIMENSÃO ECONÔMICA DA SUSTENTABILIDADE E DA RESPONSABILIDADE DOS TRABALHADORES

Realizado o apanhado quanto as finalidades e tipos de políticas socioambientais e sustentabilidade no ambiente empresarial, passa-se agora a discutir sua dimensão econômica, bem como o papel do trabalhador nesse processo.

Neste ponto, se faz importante primeiramente compreender o significado das dimensões da sustentabilidade conforme abordado por Canotilho¹⁰, na divisão dos três pilares:

A sustentabilidade em sentido amplo procura captar aquilo que a doutrina actual designa por “três pilares da sustentabilidade”: (i) pilar I – a sustentabilidade ecológica; (ii) pilar II – a sustentabilidade económica; (iii) pilar III – a sustentabilidade social. A natureza de princípio conferida a muitas normas estruturantes da Constituição ambiental – princípio do desenvolvimento sustentável, princípio do aproveitamento racional dos recursos, princípio da salvaguarda da capacidade de renovação e de estabilidade ecológica, princípio da solidariedade entre gerações – obrigará a uma metódica constitucional de concretização particularmente centrada nos critérios de ponderação e de optimização dos interesses ambientais e ecológicos.

Neste contexto das dimensões da sustentabilidade, François Ost, aborda a dialética sobre o que se faz da natureza e o que ela faz de nós, dizendo ainda que a natureza e o homem têm um vínculo, sem que, no entanto, se possam reduzir um ao outro, e questiona, o tipo de relação estabelecemos com a natureza¹¹?

Partindo desse questionamento, tem-se que a sustentabilidade, possui uma dimensão ambiental, que observa a importância da proteção do meio ambiente, com o intuito maior de garantir a sobrevivência do planeta. Ainda, muito próxima da dimensão ambiental, encontra-se a dimensão social da sustentabilidade que incorporada ao fator humano, consiste no aspecto social relacionado aos fatores e influências dos seres humanos para o meio ambiente¹².

Em outro ponto, está a dimensão econômica, que se preocupa com o desenvolvimento de uma economia, traçada em gerar menor impacto ambiental possível, buscando ainda, gerar uma melhor qualidade de vida para as pessoas¹³.

No entanto, será que as empresas e a sociedade em modo geral compreendem esses

¹⁰ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. O Princípio da sustentabilidade como Princípio estruturante do Direito Constitucional. *Tékne*, Barcelos, n. 13, p. 07-18, jun. 2010. Disponível em http://www.scielo.mec.pt/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1645-99112010000100002&lng=pt&nrm=iso. Acesso em: 04 set. 2022, s. p.

¹¹ OST, François. *A Natureza à Margem da Lei*. A Ecologia à Prova do Direito. Tradução: Joana Chaves. Lisboa: Instituto PIAGET, 1995.

¹² VEIGA, José Eli da. *Sustentabilidade: a legitimação de um novo valor*. São Paulo: Senac São Paulo, 2010.

¹³ VEIGA, José Eli da. *Sustentabilidade: a legitimação de um novo valor*.

objetivos, ao passo que mundo parece viver no dogma de que o problema é somente para as gerações futuras? Porquanto, Vandana Shiva¹⁴ fala em democratização do saber, dizendo que o sistema se tornou exclusivamente antidemocrático:

A democratização baseada numa “insurreição do saber subjulgado” é um componente desejável e necessário dos processos mais amplos de democratização porque o paradigma anterior está em crise e, apesar de seu poder de manipulação, é incapaz de proteger tanto a sobrevivência da natureza quanto a sobrevivência humana.

Por outro lado, observando o contexto das relações trabalhistas, que por essência da sistemática que move qualquer empresa, qual seja, o fator humano, o trabalhador, o empregado¹⁵, tem-se o engajador *políticas socioambientais e sustentabilidade no ambiente empresarial*. E neste ponto em especial que envolve o trabalhador, se observa a sua grandiosa contribuição para adoção de medidas do desenvolvimento sustentável no ambiente laboral.

Com efeito, analisando os princípios que norteiam as relações de trabalho, encontra-se o princípio da proteção, que confere ao trabalhador um amparo frente a sua desvantagem econômica, com o propósito de nivelar a desigualdade, em face ao empregador¹⁶.

Ademais, o direito do trabalho possuiu um apanhado especial de princípios próprios que buscam nortear e orientar de forma independente essas relações, considerando a existência das desigualdades relativas a relação de empregado, frente as questões de subordinação e hierarquia a que o empregado se vê submetido, diante ao empregador.

Para Marx a “grande indústria” e a “grande agricultura”, hoje valendo-se das “grandes empresas”, têm os mesmos efeitos e evidenciam que a ideia de sustentabilidade não é conciliável com a economia de mercado capitalista, na qual o ser humano e a natureza estão submetidos à condição de mercadorias¹⁷.

E ainda, José Roque corrobora em seu discurso quando menciona que Marx apontou as contradições do trabalho, sendo hoje o ponto de discussão à natureza, em que ambos são fontes de riqueza para o capital que usufrui sem pagar o valor devido¹⁸. Ainda, José Roque reproduz em

¹⁴ SHIVA, Vandana. **Monoculturas da Mente**. Perspectivas da Biodiversidade e da Biotecnologia. Tradução Dinah de Abreu Azevedo. São Paulo: Gaia, 2003. p. 81.

¹⁵ Com efeito existe a diferença entre trabalhador e empregado, em que o primeiro é gênero e o segundo a espécie. Desta forma, trabalhador é todo aquele que exerce atividade de trabalho, já empregado é aquele que possui vínculo de emprego. O trabalhador pode ser informal, trabalhar por conta, ser autônomo, etc. Já o empregado possui vínculo reconhecido pelo contrato de trabalho, em que existe a subordinação, habitualidade, pessoalidade e onerosidade. Neste sentido, neste estudo se fala em trabalhador, para abordar a amplitude das relações que envolve esta relação laboral.

¹⁶ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. 38ª ed. São Paulo: Saraiva, 2022.

¹⁷ MARX, Karl. **Manuscritos econômico-filosóficos**. Tradução de Jesus Ranieri. 1. ed. São Paulo, Boitempo, 2004.

¹⁸ JUNGES, José Roque. **(Bio)ética ambiental**. São Leopoldo: UNISINOS, 2010.

exato os pensamentos marxistas, ao dizer que a ética do capitalismo é a dominação da natureza a serviço do capital, e que a mais-valia natural que agrega à mais valia do trabalho¹⁹.

Neste ponto, coloca-se a prova o verdadeiro empenho do trabalhador junto ao processo de obtenção do sucesso das políticas socioambientais e de sustentabilidade no ambiente empresarial. Assim, considerando a escala de comprometimento do trabalhador, as empresas que hoje adotam os novos modelos de gestão ambiental, procuram agregar às devidas condições de trabalho e adequam a utilização do fator humano, como um ser envolvido com o trabalho, comprometido e nem tanto recompensado para isso.

O trabalho para Marx é o fundamento ontológico-social do ser social e o pressuposto da existência humana e forma privilegiada de práxis²⁰. Já Barroco nos diz que é o trabalho que instaura esse novo ser, estruturando uma atividade de caráter prático-social: a práxis, que consiste na ação do homem que transforma a natureza e produz um resultado antes inexistente: um produto material que responde às suas necessidades sociais²¹.

Da mesma forma, Marx aponta que “o trabalho é um processo de que participam o homem e a natureza, processo em que o ser humano, com sua própria ação, impulsiona, regula e controla seu intercâmbio material com a natureza”²². Por isso, é o trabalho que eleva o ser natural à categoria de ser social, já que o possibilita estabelecer relações sociais com outros seres²³.

Com isso, o trabalho tem um caráter social, pois ele não é obra de um indivíduo, mas sim da cooperação entre eles, o que torna possível o reconhecimento dos homens entre si, como seres da mesma espécie (gênero humano), e que dependem uns dos outros simultaneamente.

Ao passo que Marx concebe o desenvolvimento da história humana como consequência da dialética entre forças produtivas e relações de produção, pode-se dizer que ambos os elementos são problematizados junto da teoria marxista.

Deste modo, José Eli da Veiga²⁴ fala que “picaretagem” é evidente ao novo valor legitimado, em que não se tem a mínima ideia de seu significado:

¹⁹ JUNGES, José Roque. **(Bio)ética ambiental**.

²⁰ MARX, Karl. **Manuscritos econômico-filosóficos**. Tradução de Jesus Ranieri. 1. ed. São Paulo, Boitempo, 2004.

²¹ BARROCO, Maria Lúcia Silva. **Ética e serviço social: fundamentos ontológicos**. 4. ed. São Paulo: Cortez, 2006.

²² MARX, Karl. **O Capital** - crítica da economia política. Livro I. Volume I. Rio de Janeiro. Civilização Brasileira, 2002. p. 211.

²³ MARX, Karl. **Manuscritos econômico-filosóficos**. Tradução de Jesus Ranieri. 1. ed. São Paulo, Boitempo, 2004.

²⁴ VEIGA, José Eli da. **Sustentabilidade: a legitimação de um novo valor**. São Paulo: Senac São Paulo, 2010. p. 41.

E há casos extremamente interessantes, em que uma empresa adota um discurso de sustentabilidade com estratégia meramente defensiva e só depois percebe que pode, simultaneamente, estimular novos negócios, engajar funcionários e promover as chamadas relações públicas.

Exatamente aqui, que o trabalhador incorporado ao fator humano na empresa, ingressa com a sua força e alienação ao trabalho, que se submete veementemente ao cumprimento das regras para obtenção dos resultados pretendidos pelas políticas socioambientais e sustentabilidade.

A exemplo disto, pode-se citar as empresas que criam os chamados “Comitês de Gestão Ambiental” ou “Comitês Socioambientais”, fazendo dos próprios trabalhadores, os responsáveis pela gestão, aqui chamados de colaboradores²⁵, realizando o planejamento e cobrando dos demais colegas o cumprimento das metas impostas pela gestão superior.

Nesta proposta, a empresa cria e cobra as metas, as quais são impostas sem as devidas contraprestações, ou simplesmente pela expectativa futura de ser um colaborador reconhecido ou até mesmo promovido em políticas de cargo e salário.

O que de fato é diário, são as cobranças impostas, que automaticamente são repassadas aos demais colegas de trabalho, o que muitas vezes ocasionam desgastes físicos e emocionais no ambiente laboral. Isto porque, dentro de uma relação de trabalho ocorrem inúmeras causas de transtornos psiquiátricos envolvendo trabalhadores devido às pressões para cumprimento de metas e atingir as finalidades da empresa.

Frente à evolução das organizações de trabalho, são questionáveis as condições de execução das atividades diárias desempenhadas, sobretudo às condições físicas e psíquicas enfrentadas pelo trabalhador. Haja vista que, em uma época de busca pela qualidade total da execução do trabalho e introdução de novas tecnologias, em que os trabalhadores, a cada dia, estão obrigados a produzir mais e apresentar resultados satisfatórios, cada vez com mais competitividade se insere no contexto laboral.

Neste caso, pode-se mencionar a produção do trabalhador em relação ao seu empenho, em que o engajamento para obtenção de sucesso das políticas socioambientais e sustentabilidade, torna-se o fator vinculador de suas atividades e comprometimento. Pode-se mencionar ainda, o fato de as empresas efetuarem a cobrança de efetividade para implementação destas políticas, muito embora, não prestem qualquer suporte para que o sistema de gestão ambiental funcione,

²⁵ Para o autor Idalberto Chiavento o termo “colaborador” vincula-se as “pessoas de personalidade própria e profundamente diferentes, ativadoras de recursos organizacionais e parceiras da organização, as quais são capazes de conduzir a organização à excelência e ao sucesso”. CHIAVENATO, Idalberto. **Gestão de pessoas: o novo papel dos recursos humanos nas organizações**. 4. ed. Barueri, São Paulo: Manole, 2014. p. 10.

esperando o verdadeiro milagre do trabalhador.

Deste modo, além de sintetizar as múltiplas facetas da precarização e da intensificação do trabalho, a empresa pode submeter os trabalhadores a mecanismos de gestão que estão, na maioria das vezes, pautados na pressão psicológica voltada para o sucesso e alcance de resultados. Por outro lado, as empresas que implementam as políticas socioambientais e sustentabilidade com as devidas adequações e reconhecem e recompensam seus trabalhadores, como parte deste processo importante na gestão empresarial, efetuam um protagonismo de mercado e conseqüentemente inspiram o trabalhador.

Enfim, o que não se pode perpetuar é a utilização da dimensão econômica da sustentabilidade, a qual já ganha força nos atuais modelos empresariais, envolvendo os trabalhadores apenas como incremento para a idealização dos esforços produtivos, favorecendo o capital e preocupando-se mais com o selo de qualidade, do que com a efetiva *gestão ambiental*.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O problema da destruição ambiental segue antes mesmo da existência dos movimentos ambientalistas modernos, bem como a compreensão de alienação do trabalho, a qual por muito tempo está associada ao entendimento da alienação do ser humano com a natureza.

Ao traçar esses comparativos, analisa-se as concepções marxistas no contexto atual para evitar um excesso ideológico de redução do debate ambiental a uma questão de afirmação de valores, à moralização da economia e que nos reproduz à dimensão econômica da sustentabilidade.

Na busca de saídas da crise ambiental, faz-se necessário compreender como a relação humana com a natureza está associada nas relações materiais e sociais. Da mesma forma, compreender a atuação dos trabalhadores na aplicação de suas contribuições no ambiente de trabalho para efetividade das políticas socioambientais e de sustentabilidade.

Embora, a concepção sobre a natureza e sua relação direta com as ações do homem, sejam uma compreensão do materialismo histórico, há de se observar que atualmente o pensamento social está profundamente associado a uma visão ecológica do mundo.

Exatamente neste sentido, o trabalhador inserido nas empresas, em especial as de grande porte, as quais possuem uma economia capitalista, que visa o lucro e a busca constante de resultados, pode estar diretamente envolvido e seduzido ao empoderamento e engajamento nas políticas socioambientais e de sustentabilidade.

Assim, percebe-se que a dimensão econômica da sustentabilidade tem apoio direto do

esforço laboral, e por vezes a alienação do trabalhador nas atividades de fomento para as políticas socioambientais, podem demonstrar o desvirtuamento da real pretensão ambiental.

Da mesma forma, se observada as formas de exploração do trabalho pelo capital, a qual são provocadas por meio de imposições e cumprimento de metas, que nem sempre são explicadas e compreendidas, pode-se dizer sim, que houve desvirtuamento da real finalidade e efetividade para com o meio ambiente e a sociedade.

Isto pois, para que exista uma efetiva utilização das políticas socioambientais e sustentáveis no âmbito empresarial, voltada para a preocupação com o meio ambiente e tendo como objetivo final proporcionar uma contribuição prática para o mundo e a sociedade em geral, o trabalhador deve participar efetivamente deste processo e ser valorizado para isto.

Por outro lado, partindo do pressuposto que nem todas as empresas possuem uma preocupação com o meio ambiente, objetivando apenas um mero cumprimento da lei, ou ainda, para atingir níveis de qualidade, como por exemplo a ISO 14001 (Sistema de Gestão Ambiental), pode-se concluir que os novos modelos de gestão, utilizam falsas políticas socioambientais e sustentáveis, que não objetivam a preocupação com o meio ambiente, e sim, preocupam-se com a economia direta da empresa.

Esta economia, como verdadeira dimensão econômica da sustentabilidade, é traduzida pela mais valia, uma vez que será das obrigações e responsabilidades repassadas aos trabalhadores, e das exigências para que esse processo seja efetivo, tem-se o “aplausos” do falso sucesso de uma gestão ambiental, que pretende como objetivo principal economizar para não gastar, do que economizar para sustentar.

Por fim, pode-se extrair situações e propostas para equacionar as hipóteses anteriores, com o intuito de propor a aplicação das políticas socioambientais e sustentabilidade, observando a importância do trabalhador nesse processo. Certamente, que este seria o modelo ideal de gestão das políticas socioambientais e sustentabilidade, as quais envolvem, gratificam e oportunizam o reconhecimento pelo trabalho, dentro dos padrões legais e da saúde e bem-estar ao trabalhador.

Portanto, como uma forma de adequação e efetivação da dimensão econômica da sustentabilidade que envolve o trabalhador e pauta pelo pleno desenvolvimento sustentável, busca-se uma conscientização empresarial de modo a observar, não só o lucro, mas todo o processo que envolve a finalidade de preservar e sustentar.

REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

ABNT NBR ISO 14001. **Sistemas de Gestão Ambiental** - Requisitos com Orientações para uso. Disponível em: <https://www.normas.com.br/visualizar/abnt-nbr-nm/10259/abnt-nbriso14001-sistemas-de-gestao-ambiental-requisitos-com-orientacoes-para-uso> Acesso em 01. set. 2022.

BARROCO, Maria Lúcia Silva. **Ética e serviço social: fundamentos ontológicos**. 4. ed. São Paulo: Cortez, 2006.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. O Princípio da sustentabilidade como Princípio estruturante do Direito Constitucional. **Tékne**, Barcelos, n. 13, p. 07-18, jun. 2010. Disponível em http://www.scielo.mec.pt/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1645-99112010000100002&lng=pt&nrm=iso. Acesso em: 04 set. 2022.

CHIAVENATO, Idalberto. **Gestão de pessoas: o novo papel dos recursos humanos nas organizações**. 4. ed. Barueri, São Paulo: Manole, 2014.

JUNGES, José Roque. **(Bio)ética ambiental**. São Leopoldo: UNISINOS, 2010.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. 38ª ed. São Paulo: Saraiva, 2022.

MARX, Karl. **O Capital** - crítica da economia política. Livro I. Volume I. Rio de Janeiro. Civilização Brasileira, 2002.

MARX, Karl. **Manuscritos econômico-filosóficos**. Tradução de Jesus Ranieri. 1. ed. São Paulo, Boitempo, 2004.

OST, François. **A Natureza à Margem da Lei**. A Ecologia à Prova do Direito. Tradução: Joana Chaves. Lisboa: Instituto PIAGET, 1995.

PORTO-GONÇALVES, Carlos Walter. **A globalização da natureza e a natureza da globalização**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006.

SANTOS, Laymert Garcia dos. Quando o conhecimento tecnocientífico se torna predação high-tech: recursos genéticos e conhecimento tradicional no Brasil. In: Boaventura de Sousa Santos (org). **Semear outras soluções: os caminhos da biodiversidade e dos conhecimentos rivais**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005.

SHIVA, Vandana. **Monoculturas da Mente**. Perspectivas da Biodiversidade e da Biotecnologia. Tradução Dinah de Abreu Azevedo. São Paulo: Gaia, 2003.

VEIGA, José Eli da. **Sustentabilidade: a legitimação de um novo valor**. São Paulo: Senac São Paulo, 2010.

ZHOURI, Andréa; LASCHEFSKI, Klemens. Desenvolvimento e conflitos ambientais. Um novo campo de investigação. In: **Desenvolvimento e Conflitos Ambientais**. ZHOURI, Andréa; LASCHEFSKI, Klemens (Org). UFMG: Minas Gerais, 2010.