

Constitucionalismo, Direitos Humanos, Justiça e Cidadania na América Latina

Maria Aparecida Lucca Caovilla
Lucas Machado
Idir Canzi
(Organizadores)



Maria Aparecida Lucca Caovilla
Lucas Machado
Idir Canzi
(Organizadores)

**CONSTITUCIONALISMO, DIREITOS
HUMANOS, JUSTIÇA E CIDADANIA NA
AMÉRICA LATINA**

São Leopoldo



2018

© Editora Karywa – 2018
Rua Serafim Vargas, 66
São Leopoldo – RS
CEP: 93030-210
editorakarywa@gmail.com
<https://editorakarywa.wordpress.com>

Conselho Editorial:

Dra. Adriana Schmidt Dias (UFRGS – Brasil)
Dra. Claudete Beise Ulrich (Faculdade Unida – Brasil)
Dr. Cristóbal Gnecco (Universidad del Cauca – Colômbia)
Dr. Eduardo Santos Neumann (UFRGS – Brasil)
Dra. Eli Bartra (UAM-Xochimilco – México)
Dr. Ezequiel de Souza (IFAM – Brasil)
Dr. Moisés Villamil Balestro (UNB – Brasil)
Dr. Raúl Fornet-Betancourt (Aachen – Alemanha)
Dra. Tanya Angulo Alemán (Universidad de Valencia – Espanha)
Dra. Yisel Rivero Báxter (Universidad de la Habana – Cuba)

Diagramação e arte-finalização: Rogério Sávio Link

* Os textos são de responsabilidade de seus autores.

CAOVILLA, Maria Aparecida Lucca; MACHADO, Lucas; CANZI, Idir
(Organizadores)

Constitucionalismo, Direitos Humanos, Justiça e Cidadania na
América Latina. II Seminário Internacional. Ebook, São Leopoldo:
Karywa, 2018.

323p.

ISBN: 978-85-68730-34-8

1. Direito 2. Decolonialidade; 3. Sustentabilidade; 4. Cidadania;
5. Ensino Jurídico; I. Maria Aparecida Lucca Caovilla; II. Lucas
Machado; III. Idir Canzi.

CDD 340; 320

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO	6
CAPÍTULO 1: DECOLONIALIDADE, DEMOCRATIZAÇÃO DO ENSINO SUPERIOR E POVOS INDÍGENAS: UMA REFLEXÃO SOBRE A LEI 12.711.....	9
<i>Ana Karina Brocco</i>	
<i>Elison Antonio Paim</i>	
CAPÍTULO 2: O DIREITO À FELICIDADE NA MODERNIDADE LÍQUIDA.....	20
<i>Bruna Fabris</i>	
<i>Bruno Huffel de Lima</i>	
CAPÍTULO 3: INOVAÇÃO ACADÊMICA NA EDUCAÇÃO JURÍDICA: DESAFIOS EMERGENTES DO UNIVERSO GLOBALIZADO E TRANSFRONTEIRIÇO.....	34
<i>Andréa de Almeida Leite Marocco</i>	
<i>Cristiani Fontanela</i>	
<i>Yuri Kenaldi Hiroki</i>	
CAPÍTULO 4: ELEMENTOS PARA A CONSTRUÇÃO DA CIDADANIA ECOLÓGICA A PARTIR DE PERSPECTIVAS DO MOVIMENTO DE JUSTIÇA AMBIENTAL NA SOCIEDADE DE RISCO GLOBAL.....	45
<i>Andrey Luciano Bieger</i>	
<i>Reginaldo Pereira</i>	
CAPÍTULO 5: “ACIDENTE” MIGRATÓRIO NO CONTEXTO LATINO AMERICANO E LEI BRASILEIRA 13.445/2017	63
<i>Rodrigo Graeff</i>	
<i>Pamela De Almeida Araújo</i>	
<i>Maria Caroline Nemet Kurtz</i>	
CAPÍTULO 6: A CIDADANIA NO ÂMBITO DA MEDIAÇÃO FAMILIAR PELO VIÉS DOS DIREITOS DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES	74
<i>Maykeli Prestes</i>	
<i>Silvia Ozelame Rigo Moschetta</i>	
CAPÍTULO 7: UM OLHAR SOBRE OS DIREITOS DA CRIANÇA NA IMPRENSA ESCRITA DO OESTE DE SANTA CATARIANA: ALGUMAS APROXIMAÇÕES	92
<i>Aline Fátima Lazarotto</i>	
<i>Bruno Huffel de Lima</i>	
CAPÍTULO 8: O ABORTO E OS DIREITOS REPRODUTIVOS SOB A PERSPECTIVA DOS DIREITOS HUMANOS.....	105
<i>Flávia Leite Soares Gerlach</i>	
<i>Myriam Aldana Vargas</i>	

CAPÍTULO 9: BRASIL E CHILE: DA DEMOCRACIA REPRESENTATIVA À TOMADA DO PODER PELOS MILITARES	117
<i>Débora Vogel da Silveira Dutra</i>	
CAPÍTULO 10: A PROTEÇÃO AMBIENTAL NA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS E O MECANISMO DE PROTEÇÃO GREENING	128
<i>Isadora e Sá Giachin</i>	
<i>Ivan Barbiero Filho</i>	
CAPÍTULO 11: HARMONIZAÇÃO JURÍDICA: UMA ABORDAGEM SOBRE A TEORIA DO ADIMPLENTO SUBSTANCIAL E A QUEBRA FUNDAMENTAL DO CONTRATO	141
<i>Fabiano Derussi</i>	
CAPÍTULO 12: SITUAÇÃO LEGAL DOS REFUGIADOS <i>ROHINGYA</i> NA REPÚBLICA POPULAR DO BANGLADESH	161
<i>Paulo Klein Junior</i>	
CAPÍTULO 13: A PROGRESSIVA ORDENAÇÃO JURÍDICA DOS DIREITOS DE CIDADANIA DAS CRIANÇAS E ADOLESCENTES NO BRASIL.....	179
<i>Grasieli Brizola Galuppo</i>	
<i>Maria Aparecida Lucca Caovilla</i>	
<i>Idir Canzi</i>	
CAPÍTULO 14: AS EMPRESAS MILITARES E DE SEGURANÇA PRIVADA E AS VIOLAÇÕES AOS DIREITOS HUMANOS COMETIDOS EM CONFLITOS ARMADOS.....	196
<i>Jessica Lais Martinelli</i>	
<i>Amanda Birck Kirch</i>	
CAPÍTULO 15: A LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA DEFESA DOS DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS.....	211
<i>Felipe Migosky</i>	
<i>Camila Eidelwein</i>	
CAPÍTULO 16: DECORRÊNCIAS CONSTITUCIONAIS DO DIREITO AO MEIO AMBIENTE ECOLÓGICAMENTE EQUILIBRADO.....	228
<i>Daiane Giusti</i>	
<i>Reginaldo Pereira</i>	
CAPÍTULO 17: PEDAGOGIA DO BEM-VIVER: BREVE ENSAIO SOBRE AS CONTRIBUIÇÕES DE PAULO FREIRE	245
<i>Ivo Dickmann</i>	
CAPÍTULO 18: INOVAÇÃO PEDAGÓGICA: O ENSINO/APRENDIZAGEM DO PROCESSO PENAL A PARTIR DO <i>ROLE-PLAY</i>	259
<i>Cássio Marocco</i>	
<i>Andréa de Almeida Leite Marocco</i>	

CAPÍTULO 19: OS MOVIMENTOS SOCIAIS E A LUTA FEMENINA NA CONQUISTA DA IGUALDADE DE GÊNERO: A CONSOLIDAÇÃO DE MEDIDAS E INSTRUMENTOS DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS DAS MULHERES	273
<i>Claudio Machado Maia</i>	
<i>Odete Maria de Oliveira</i>	
<i>Maria Luiza Roman Folle</i>	
CAPÍTULO 20: SEXO ANCESTROFUTURISTA: REMIXES E PROCESSOS DE HIBRIDAÇÃO DE DESCONHECIDO AO FABRICADO – UMA ANÁLISE DO SUL..	290
<i>Lucas Guerra da Silva</i>	
<i>Giordanna Laura da Silva Santos</i>	
CAPÍTULO 21: DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL E SOLIDARIEDADE INTERGERACIONAL: PROBLEMATIZAÇÕES A PARTIR DO PROJETO DE LEI Nº 6.670/2016 QUE INSTITUI A POLÍTICA NACIONAL DE REDUÇÃO DE AGROTÓXICOS – PNARA	307
<i>Pamela Bier Belló</i>	
<i>Reginaldo Pereira</i>	
<i>Jaqueline Kelli Percio</i>	
SOBRE OS AUTORES E AS AUTORAS.....	320

APRESENTAÇÃO

Discutir as temáticas do constitucionalismo latino-americano, dos direitos humanos e da justiça no século XXI, tendo a América Latina como um exemplo emblemático de como a manutenção da matriz colonial, que consolidou um modelo de desenvolvimento tão desigual, pautado exclusivamente no progresso econômico, implicou na sistemática supressão da pluralidade de saberes e valores de seus povos originários e na exploração desmedida de seus recursos naturais, foi um dos objetivos do *II Seminário Internacional: Constitucionalismo, Direitos Humanos, Justiça e Cidadania na América Latina* a exemplo do que ocorreu na primeira edição.

Considerando que no decorrer das últimas décadas, novos contornos foram ganhando força, ante as posições críticas frente ao esgotamento de um modelo e de uma cultura tradicional imposta que não atende aos anseios de uma nova sociedade que está surgindo, emerge a vontade política e a mobilização social das classes populares evidenciando um fenômeno importante, que tem resultado em virtuosas mudanças, especialmente nos campos político, social, jurídico e ambiental.

O desafio para a América Latina, está, portanto, em buscar um pensamento do Sul. Trata-se de um projeto de emancipação social, que se funda no movimento da própria sociedade latino-americana, para a superação do modelo capitalista e excludente, com a criação de uma nova cultura política e jurídica que se proponha a melhorar as condições de vida das pessoas, gerando um novo paradigma social, para romper com o modelo hegemônico elitista e burocrático que estamos vivenciando.

Favorecer as forças da pluralidade epistêmica, para a busca de uma visão de mundo socioambientalmente justa, sustentável, intercultural, inclusiva e democrática, utilizando-se de outras metodologias podem refletir os anseios de nossa própria existência e experiências, e nos dar condições de revelar a originalidade e a identidade do 'ser' latino-americano.

É neste contexto de rupturas, que precisamos (re)pensar a pesquisa, a partir de um paradigma próprio, para o tempo de avançar e construir outras metodologias de pesquisas que efetivamente contribuam para as

mudanças sociais, políticas, jurídicas e econômicas para a América Latina.

A tônica do evento foi criar espaços de maior abertura e aproximação entre pesquisadores da graduação e pós-graduação *stricto sensu* na temática dos direitos humanos, da justiça, da cidadania, da democracia e do constitucionalismo latino-americano, para construir perspectivas que contribuam para a observação do pensamento crítico na América Latina, explorando e discutindo as potencialidades epistêmicas e políticas que as lutas dos movimentos sociais têm levantado frente ao mundo moderno, tendo como fundamento as diretrizes para implementação de um Observatório de Políticas Constitucionais, nas temáticas vinculadas aos direitos humanos, justiça e democracia na América Latina.

O evento debateu o fenômeno do constitucionalismo baseado na história e na realidade latino-americana, fundamentado numa teoria jurídica contra-hegemônica propondo a reconfiguração de paradigmas jurídicos, políticos, econômicos, sociais, ambientais e educacionais, almejando trazer à realidade latino-americana elementos emancipatórios deste novo constitucionalismo, surgido nos Andes, priorizando o estudo de linhas que refletem: a Colonialidade do ser, do saber e do poder, cosmovisões, saberes, epistemologias e práticas culturais diversas no mundo globalizado; novas tecnologias e a sociedade da informação, os diferentes atores sociais e o desenvolvimento no mundo e no contexto latino-americano; O direito socioambiental ao *bem viver*, a proteção da natureza e do ser humano no contexto do constitucionalismo latino-americano; Cidadania, agroecologia, saúde e políticas sociais na América Latina; Capitalismo, desenvolvimento humano e crescimento econômico na América Latina; Pluralismo Jurídico, direitos da mãe terra, movimentos sociais e os desafios na América Latina.

O II Seminário Internacional, Constitucionalismo, Direitos Humanos, Justiça e Cidadania, promoveu a articulação entre o ensino de graduação e a pós-graduação, fortalecendo laços entre as universidades parceiras para debates e propostas de trabalho em conjunto, dando seguimento ao que foi proposto no I Seminário Internacional: Constitucionalismo, Direitos Humanos, Justiça e Cidadania, ocorrido em novembro de 2016.

O Programa de Pós-Graduação (Mestrado) em Direito – PPDG da Unochapecó, por meio da linha de pesquisa Direito, Cidadania e Socio-

ambientalismo, o Grupo de Pesquisa Direitos Humanos e Cidadania e o Projeto de Extensão Comunitária Jurídica – PECJur, trouxeram à realidade brasileira e da região Oeste de Santa Catarina, elementos emancipatórios do constitucionalismo Latino-Americano e de como essas novas propostas descolonizadoras estão sendo implementadas.

A manutenção das temáticas da edição anterior revelou o desejo de formação de uma rede de pesquisa sobre Constitucionalismo Latino-Americano, *Buen Vivir* e os Direitos da Natureza, que levou a elaboração da constituição de um projeto de Observatório de Políticas Constitucionais Descolonizadoras para a América Latina, que se proporá a aplicar os resultados de dados e pesquisas científicas que auxiliarão todo o sistema de grupos de pesquisas, relacionados às temáticas investigadas, para ser referência nas áreas de direitos humanos, cidadania, justiça ambiental e democracia na América Latina.

Fica o nosso agradecimento sincero ao Programa de Mestrado em Direito da UNOCHAPECÓ – PPGD; Programa de Mestrado em Direito PPGD/UNESC – Universidade Comunitária do Sul de Santa Catarina; Programa de Mestrado em Direitos Humanos da Universidad de San Luis de Potosí, do México e Doctorado de Derechos Humanos Desarrollo” da Universidad Pablo de Olavide, em Sevilla – Espanha, que foram fundamentais na promoção do *II Seminário Internacional: Constitucionalismo, Direitos Humanos, Justiça e Cidadania na América Latina*, uma articulação acadêmica internacional e interinstitucional, com a finalidade de colocar em diálogo os direitos humanos, a cidadania e a justiça no século XXI, a partir do paradigma do novo constitucionalismo latino americano e da ética da Libertação, bem como às nossas instituições parceiras: UNESC, FURB, IMED, UPF, IFPR, UNILASSALE, Universidad de Sevilla – Espanha, Universidad de San Luis de Potosi – México, Universidad de Salento, Itália.

Nosso desejo é que esta construção coletiva se fortifique!

Profa. Dra. Maria Aparecida Lucca Caovilla
Prof. Dr. Lucas Machado
Prof. Dr. Idir Canzi
(Organizadores)

CAPÍTULO 1: DECOLONIALIDADE, DEMOCRATIZAÇÃO DO ENSINO SUPERIOR E POVOS INDÍGENAS: UMA REFLEXÃO SOBRE A LEI 12.711

*Ana Karina Brocco
Elison Antonio Paim*

Considerações Iniciais

Este texto faz parte de uma pesquisa em fase inicial, no programa de doutorado em educação da Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). A tese se desenvolve com base na presença recente dos povos indígenas nas universidades brasileiras, suscitada, sobretudo, com as políticas de ação afirmativa para acesso e permanência no ensino superior, e tem como objetivo analisar as memórias, as trajetórias e as experiências educativas de universitários indígenas na Região Oeste de Santa Catarina.

Em um país como o Brasil, fortemente marcado pela necessidade de políticas públicas de inclusão social, a democratização do ensino superior é um tema em constante pauta nos diversos setores de nossa sociedade. Dentre as questões, destaca-se a necessidade do estabelecimento e fortalecimento de políticas públicas que garantam o acesso e a permanência no ensino superior de grupos historicamente excluídos, como as populações de baixa renda, pretos, pardos, indígenas e população do campo, em contrapartida ao momento atual de crescente corte e congelamento de investimentos na educação, sem mencionar o ataque à democracia e a outros direitos sociais. Se durante longo tempo, o acesso à universidade brasileira se manteve distante de grande parte da população, constituindo-se, por assim dizer, num espaço de formação/ (re)produção das elites do país, não foi sem lutas e reivindicações, que o acesso ao ensino superior ganhou maior proporção no espectro social brasileiro, principalmente a partir de 2003, onde o Estado, no governo Lula, com continuidade no de Dilma, por meio de políticas públicas, criou e fortaleceu

uma série de programas educacionais sob a égide da inclusão social¹, que favoreceram a ampliação de ingresso de um público que tradicionalmente ficou excluído do sistema, constatando-se, de acordo com dados do Censo da Educação Superior de 2012, um aumento de 81% de matrículas no período de 2003 a 2012 (BROCCO, 2015).

Apesar das transformações ocorridas, continuamos longe da democratização do ensino superior, mesmo na sua dimensão quantitativa: em 2016, segundo último Censo da Educação Superior divulgado, o número de matrículas continuou crescendo, mas essa tendência desacelerou quando comparado aos últimos anos, e apesar do crescimento, somente 17,6% dos jovens na idade entre 18 a 24 anos estão nesse nível de ensino, enquanto 35,5% não frequentam o ensino superior apesar de ter concluído o ensino médio (CENSO, 2016), além de um quarto dos jovens estarem fora da escola e do mercado de trabalho².

As principais dificuldades de acesso estão fortemente relacionadas aos determinantes sociais, à baixa qualidade do ensino público nos demais níveis, à maior expansão de vagas no setor privado, entre outras. Aos estudantes que conseguem romper essas barreiras e chegar ao ensino superior, soma-se um outro desafio: o de permanecer na universidade e concluir o curso superior. Portanto, somente a expansão não é suficiente, é necessário que esteja associada a uma política de permanência dos estudantes no sistema de ensino, o que não implica somente em assistência estudantil como bolsas-permanência, mas também na revisão estrutural e pedagógica das universidades, entre outras medidas (BROCCO, 2015).

Quando nos referimos mais especificamente à educação superior dos povos originários ou indígenas³, objeto deste texto, precisamos con-

¹ Universidade Aberta do Brasil (UAB), Fundo de Financiamento ao Estudante do Ensino Superior (FIES), Programa de Apoio e Planos de Reestruturação e Expansão das Universidades Federais (Reuni), Programa de Bolsa Institucional de Iniciação à Docência (PIBID), Lei de Cotas, Programas de Bolsas de Estudo, entre outros.

² De acordo com informações da Síntese dos Indicadores Sociais, divulgada pelo IBGE, um quarto dos jovens (16 a 29 anos) estavam fora da escola e do mercado de trabalho. Esse percentual aumentou de 22,7% em 2014 para 25,8% em 2016, representando 11,6 milhões de jovens. A maior incidência, ocorre entre jovens com o ensino fundamental incompleto, entre aqueles de cor preta ou parda, entre as mulheres e a população pobre. Disponível em: <<https://agenciadenoticias.ibge.gov.br>>.

³ Destaca-se que o termo indígena ou índio se dá a partir da reflexão de Luciano (2006, p. 30) que refere que o termo foi mantido pelo movimento indígena “como uma identidade

siderar que mesmo diante da brutalidade e invisibilidade social, que coloca-nos diante de sujeitos que historicamente foram excluídos e postos à margem, colonizados, escravizados, dizimados em nome de um projeto de Modernidade e Colonialidade, a escolarização torna-se um dos processos mais significativos de resistência, sobretudo, a presença da juventude indígena nas universidades. Para Luciano (2010), o interesse dos povos indígenas pelo ensino superior,

(...) está relacionado à aspiração coletiva de enfrentar as condições de vida e marginalização, na medida em que veem a educação como uma ferramenta para promover suas próprias propostas de desenvolvimento, por meio do fortalecimento de seus conhecimentos originários e do incremento de suas capacidades de negociação, pressão e intervenção dentro e fora de suas comunidades. (LUCIANO, 2010 *apud* BRITO; DOEBBER, 2014, p. 11)

O reconhecimento ao direito da educação dos povos indígenas⁴, tem um marco divisor somente em 1988, quando a Constituição Federal rompe oficialmente com a política de tutela e integração, “reconhecendo” o direito às formas de organização social, línguas, usos e costumes tradicionais e o direito à educação bilíngue e diferenciada. Na década de 1990 e início dos anos 2000, inicia-se a discussão sobre a implementação de políticas de ação afirmativa no Brasil, bastante influenciada pelo modelo dos Estados Unidos. A partir das lutas e demandas dos movimentos negros e indígenas, as iniciativas começaram com algumas universidades públicas que adotaram em seus processos seletivos programas de cotas para alunos com diferentes marcadores sociais ou identitários, com o objetivo de ampliar e democratizar o acesso ao ensino superior.

Foi somente nos últimos anos que a presença de indígenas no ensino superior tem se tornado um pouco mais expressiva, passando, segundo dados da Funai e do MEC, de 1.300 estudantes em 2004 para em torno de 8.000 atualmente, devido, principalmente, a uma educação intercultural, bilíngue e diferenciada e ao período recente das políticas afirmativas, como a Lei nº 12.711, de 29 de agosto de 2012, conhecida como

que une, articula, visibiliza e fortalece todos os povos originários do atual território brasileiro e, principalmente, para demarcar a fronteira étnica e identitária entre eles, enquanto habitantes nativos e originários dessas terras”.

⁴ Sobre uma perspectiva histórica das políticas educacionais voltadas aos indígenas ver Tassinari (2008); Luciano (2011).

Lei de Cotas, além das licenciaturas indígenas ou interculturais e as bolsas de estudo em instituições comunitárias e privadas, a exemplo do Prouni⁵.

A Lei de Cotas como uma política pública de educação, baseia-se, segundo Oliven (2007), no argumento de que a sub-representação de minorias em instituições e posições de maior prestígio e poder na sociedade são reflexos da discriminação social. Silva (2017), ao estudar o processo da formação da lei de cotas e o racismo institucional no Brasil, afirma que a lei está diretamente ligada às frequentes mobilizações e discussões sobre a reforma do ensino superior no Brasil, figurando-se como uma legislação responsável por um novo período de debate das ações afirmativas no país e sua existência estabelece parâmetros a serem seguidos pelas instituições federais de ensino superior e técnico, estabelecendo uma referência que influencia as formulações estaduais e municipais. Ainda segundo Silva (2017), no âmbito das leis da área educacional, há uma correlação entre a proposta da Lei de Cotas com políticas como o PROUNI, o REUNI, e com os mecanismos de seleção, como o ENEM e o SISU.

Apesar da Lei de Cotas ser considerada mais um marco divisor na educação dos povos indígenas, a temática continua suscitando diferentes pontos de vista nos discursos que permeiam o debate (Almeida; Queiroz, 2015) e a inclusão de indígenas e negros vem acontecendo ainda de forma tensa e precária nas universidades. Esses “novos sujeitos” (movimentos sociais, quilombolas, indígenas, pessoas com deficiência, transexuais e outras categorias de sujeitos sociais) evocados por Miguel Arroyo (2012), têm sido “incluídos” ainda com preconceitos e racismos velados, cuja consequência é, hipoteticamente, uma permanência também questionável e, portanto, também incerta e tensa.

Em meio a avanços e desafios, autores reconhecem que “a Lei nº. 12.711/2012 abre um precedente inédito no Brasil, sobretudo se levamos em conta a história das nossas universidades, criadas para atender aos fi-

⁵ Enquanto a Lei de Cotas prevê a reserva de vagas com critérios raciais, levando em conta o percentual mínimo correspondente ao da soma de pretos, pardos e indígenas, em cada estado, segundo o último censo do IBGE, o Prouni prevê a reserva de bolsas aos estudantes autodeclarados pretos, pardos e indígenas, também a partir do censo do IBGE. Para alguns estudiosos, como Luciano (2013) e Paulino (2016) a Lei de Cotas pode vulnerabilizar o acesso das populações indígenas à universidade, principalmente, pela homogeneização de povos e experiências, proposta pela subcota indígena.

lhos da elite e para manter o status quo vigente (TAVARES, 2013, p. 4)” e ainda, que “as políticas de ação afirmativa são tentativas de dar vez e voz a grupos que foram, historicamente, silenciados na sociedade brasileira, grupos que foram calados em vários espaços públicos e, entre eles, a universidade” (ALMEIDA; QUEIROZ, 2015, p. 146).

A produção acadêmica sobre o tema tem crescido, reflexo, em parte, da própria presença do estudante indígena nas IES, e precisa ser analisada. Diversos estudos têm sinalizado que apesar do crescente interesse dos indígenas pela formação superior e dos avanços nas políticas e programas educacionais voltados a esses povos, eles ainda enfrentam muitas dificuldades para o ingresso, a permanência e a conclusão do curso, pois, além da necessidade da manutenção material desses estudantes, como alimentação, transporte, moradia, despesas com o curso, há, sobretudo, a necessidade de reconhecimento e valorização de suas diferenças e de práticas interculturais nas IES (RUSSO, DINIZ, 2016; BRITO, DOEBBER, 2014; AGUILERA URQUIZA, NASCIMENTO, 2013; FREITAS, HARDER, 2011; PAULINO, 2008).

Reflexões sobre a Lei 12.711 com base na perspectiva decolonial

Entendemos que a efetivação a Lei 12.711 deve passar por um rompimento com a colonialidade, e por um processo contínuo de decolonialidade, dialogando com as comunidades e povos indígenas contemporâneos.

Para o sociólogo peruano Aníbal Quijano (2009), o projeto de colonização/dominação iniciado no século XVI pelos países europeus se perpetua até os dias atuais, tendo como principal executor e mantenedor dessa colonialidade o aparelho estatal. Segundo o autor, existem diferenças entre o colonialismo, que refere-se à situação de dominação política, econômica e territorial de uma determinada nação sobre outra, como a colonização do Brasil por Portugal, e a colonialidade, que nas palavras de Quijano,

(...) é um dos elementos constitutivos e específicos de um padrão mundial de poder capitalista. Se funda na imposição de uma classificação racial/étnica da população do mundo como pedra angular daquele padrão de poder, e opera em cada um dos planos, âmbitos e dimensões, materiais e subjetivas, da existência cotidiana e da escala social. (QUIJANO, 2009, p. 73)

Como enfatiza Quijano, mesmo com o fim do processo histórico e formal do colonialismo político, a colonialidade continua operando nos diversos planos, âmbitos e dimensões, principalmente por meio da ideia de raça e racismo, que foi construída hierarquicamente, possibilitando a construção do outro como inferior, objetivado, coisificado. Dessa forma, mesmo depois dos povos indígenas terem conquistado direito de acesso à educação superior, por exemplo, mesmo a Lei de Cotas determinando a inclusão dos indígenas nas IES, há o preconceito, a invisibilidade, a negação da forma de ser nesses espaços, lógicas de exclusão coloniais.

A educação escolar é um dos suportes da colonialidade que é fundamental para a reprodução da colonialidade do saber, pois, segundo Quijano (2005 *apud* BALLESTRIN, 2013, p. 103) “a elaboração intelectual do processo de modernidade, produziu uma perspectiva de conhecimento e um modo de produzir conhecimento que demonstram o caráter do padrão mundial de poder: colonial/moderno, capitalista e eurocentrado”.

Assim, a imposição do conhecimento e da forma de produzir conhecimento ocidentais com pretensões de “verdade universal, neutralidade axiológica e objetividade empírica” (GROSFOGUEL, 2007 *apud* BALLESTRIN, 2013, p. 104), e a negação e destruição dos saberes dos povos indígenas, se constitui como um dos mais poderosos mecanismos de dominação. Essa violência praticada contra os saberes dos povos, chegando a expropriá-los de suas formas próprias de pensar a vida, do seu jeito de existir no mundo, foi denominada por Boaventura de Sousa Santos (2009), de epistemicídio. Segundo Paim,

De modo geral, o pensamento decolonial vem buscando romper com a colonização epistêmica vivida pelos povos não europeus. (...) A decolonialidade considera a desumanização e as lutas dos povos historicamente subalternizados para, então, construir outros modos de viver, de poder e de saber. (...) A decolonização rompe com a invisibilidade dos ditos conhecimentos populares, leigos, plebeus, camponeses, ou indígenas parando de tratá-los como crenças, opiniões, magia, idolatria, entendimentos intuitivos ou subjetivos. (PAIM, 2016, p. 142; 149; 151).

A concepção de educação superior que perpassa nossas universidades, está direcionada por uma racionalidade moderna, que produz uma invisibilidade de outras formas de saber, de ser, de poder, por outro lado, temos o ingresso dos estudantes indígenas, o que tem nos levado a refletir sobre elementos como a complexidade do processo de inclusão

dos povos indígenas no ensino superior; a estigmatização; a incerteza do financiamento público; a falta de discussão sobre discriminação e diversidade na universidade; o papel da formação; o perfil da formação; sensibilização x invisibilização; aculturação x reconhecimento cultural; evasão; a inserção em cursos elitizados, entre outros pontos que se colocam como situações cotidianas de sofrimento e resistência para esses estudantes.

Nesta direção, Russo e Diniz (2016, p. 222) afirmam que “Refletir sobre interculturalidade e/na universidade, portanto, supõe uma discussão sobre as bases eurocêntricas que fundaram a nossa universidade”. Ainda, segundo Freitas e Harder (2011), a própria presença dos estudantes indígenas no ensino superior tem configurado um novo campo de produção de conhecimentos, cujos contornos epistemológicos se definem na interculturalidade.

Partindo de uma perspectiva decolonial sobre interculturalidade, Walsh (2009) faz uma diferenciação fundamental entre a interculturalidade funcional e a interculturalidade crítica. Segundo a autora, enquanto a interculturalidade funcional tem a diversidade e o reconhecimento como eixo central, partindo dos interesses das instituições sociais dominantes e nega as desigualdades sociais e culturais, a interculturalidade crítica,

(...) é uma construção de e a partir das pessoas que sofreram uma experiência histórica de submissão e subalternização. Uma proposta e um projeto político que também poderia expandir-se e abarcar uma aliança com pessoas que também buscam construir alternativas à globalização neoliberal e à racionalidade ocidental, e que lutam tanto pela transformação social como pela criação de condições de poder, saber e ser muito diferentes. Pensada desta maneira, a interculturalidade crítica não é um processo ou projeto étnico, nem um projeto da diferença em si. (...), é um projeto de existência, de vida. (WALSH, 2007 *apud* OLIVEIRA, CANDAU, 2010, p. 28)

A perspectiva da interculturalidade crítica, portanto, faz parte de um projeto político, social, epistêmico e ético, pelos e com os sujeitos e coletivos para se construir outras formas de ser, sentir, pensar, saber, reconhecendo e problematizando a estrutura-colonial-racial, a episteme eurocêntrica e a colonialidade, o que implica ir além do reconhecimento da identidade, da diferença e da inserção social, da interculturalidade funcional.

Ainda para Walsh (2001), a interculturalidade significa:

- Um processo dinâmico e permanente de relação, comunicação e aprendizagem entre culturas em condições de respeito, legitimidade mútua, simetria e igualdade.
- Um intercâmbio que constrói entre pessoas, conhecimentos, saberes e práticas culturalmente diferentes, buscando desenvolver um novo sentido entre elas na sua diferença.
- Um espaço de negociação e de tradução onde as desigualdades sociais, econômicas e políticas, e as relações e os conflitos de poder da sociedade não são mantidos ocultos e sim reconhecidos e confrontados.
- Uma tarefa social e política que interpela ao conjunto da sociedade, que parte de práticas e ações sociais concretas e conscientes e tenta criar modos de responsabilidade e solidariedade.
- Uma meta a alcançar. (WALSH, 2001 *apud* OLIVEIRA, CANDAU, 2010, p. 28).

Walsh (2009, p. 38), caracteriza a necessidade de “um pensar e agir pedagógicos fundamentados na humanização e descolonização (...) no re-existir e re-viver como processo de re-criação”. Para a autora, isso é possível a partir do cruzamento de pedagogias que permitam um “pensar a partir de” e “pensar com”, construindo caminhos novos.

Considerações finais

Com base nessa sintética reflexão da Lei 12.711 a partir da perspectiva decolonial, que busca pensar e analisar a história a partir de seu lugar, de seus sujeitos, valorizando seus conhecimentos, pensando com e a partir de corpos e lugares étnico-raciais/sexuais subalternizados na contraposição ao pensamento único eurocêntrico, consideramos que a garantia do direito à educação superior dos estudantes indígenas por meio da Lei de Cotas, precisa ir além da possibilidade de ampliação do acesso e da manutenção material desses estudantes, e que a democratização do ensino superior, portanto, implica a discussão do próprio papel da universidade no contemporâneo.

Desse modo, o ensino superior precisa ser pensado como um espaço de troca de experiências, no qual a própria educação deve garantir a todos os povos e classes sociais o direito aos diversos conhecimentos, permitindo que sejam beneficiados por conhecer diferentes formas de vida, concepções, costumes, valores, aprendendo uns com os outros e alargando assim seus horizontes.

Por outro lado, precisamos considerar que a Lei de Cotas, apesar de seus limites e desafios, representa um grande avanço nas políticas públicas de educação, pois na medida em que tem propiciado o acesso dos estudantes indígenas à educação superior, contribui para atender às suas demandas de formação e para que se discuta sobre o papel e a estrutura pedagógica das universidades brasileiras.

Para finalizar, estamos de acordo com Lázaro, que devemos assumir um compromisso na garantia de educação para os povos indígenas “como forma concreta e imediata de expressar o reconhecimento pelo direito desses povos a uma vida que escolham e também como forma de celebrar a convivência e o aprendizado entre diferentes experiências de vida” (LÁZARO, 2013, p. 23). Também concordamos com Aguilera Urquiza e Nascimento (2013), que o diálogo com povos indígenas pode auxiliar no enfrentamento de velhos e novos problemas pós-coloniais, que atingem a todos, índios e não índios.

Referências

AGUILERA URQUIZA, A. H.; NASCIMENTO, A. C. *Políticas de Ação Afirmativa no ensino superior para indígenas no Mato Grosso do Sul*. Rio de Janeiro: FLACSO, GEA; UERJ, LPP, 2013.

ALMEIDA, M. A. O.; QUEIROZ, M. R. Ação afirmativa em educação: quando a política pública dialoga com as diferenças silenciadas. In: ANDRADE, M. (Org.). *Diferenças silenciadas: pesquisas em educação, preconceitos e discriminações*. Rio de Janeiro: 7 Letras, 2015, p. 144-160.

ARROYO, M. *Outros Sujeitos, Outras Pedagogias*. Petrópolis/RJ: Vozes, 2012.

BALLESTRIN, L. América Latina e o giro decolonial. *Revista Brasileira de Ciência Política*, n. 11, Brasília, mai.-ago. 2013, p. 89-117.

BRASIL. *Lei 12.711, de 29 de agosto de 2012*. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 30 jan. 2018.

BRITO, p. O.; DOEBBER, M. B. Estudantes indígenas nas universidades públicas brasileiras: análise a partir das produções de teses e dissertações. *Anais da X Reunião da ANPEd Sul*. Florianópolis, 2014, p. 1-14.

BROCCO, A. K. *A condição do estudante bolsista no ensino superior: análise no contexto de uma universidade comunitária*. Chapecó, 2015. Dissertação (mestrado em educação). Universidade Comunitária da Região de Chapecó.

FREITAS, A. E. C. F.; HARDER, E. Alteridades indígenas no ensino superior: perspectivas interculturais contemporâneas. *Anais da Reunião de Antropologia do Mercosul*, Curitiba, 2011, s/p.

INEP. *Censo da Educação Superior 2016*. Disponível em: <<http://download.inep.gov.br>>. Acesso em: 10 de julho de 2018.

LÁZARO, A. Prefácio. In: AGUILERA URQUIZA, A. H.; NASCIMENTO, A. *Políticas de Ação Afirmativa no ensino superior para indígenas no Mato Grosso do Sul*. Rio de Janeiro: FLACSO, GEA; UERJ, LPP, 2013, p. 9-23.

LUCIANO, G. J. S. A lei de cotas e os povos indígenas: mais um desafio para a diversidade. *Cadernos do pensamento crítico latino-americano*. Fórum. Jan. 2013.

LUCIANO, G. J. S. *Educação para manejo e domesticação do mundo entre a escola ideal e a escola real: os dilemas da educação escolar indígena no Alto Rio Negro*. Brasília, 2011. Tese (doutorado em antropologia social). Universidade de Brasília.

LUCIANO, G. J. S. *O índio brasileiro: o que você precisa saber sobre os povos indígenas no Brasil de hoje*. Brasília: SECAD/MEC; LACED/Museu Nacional, 2006.

OLIVEIRA, L. F. de; CANDAU, V. M. F. Pedagogia decolonial e educação antirracista e intercultural no Brasil. *Educação em Revista*, Belo Horizonte, v. 26, n. 01, abr. 2010, p. 15-40.

OLIVEN, A. C. Ações afirmativas nas universidades brasileiras: uma questão política, um desafio pedagógico. In: FRANCO, M. E. D. P.; KRAHE, E. D. (orgs.). *Pedagogia Universitária e Áreas de Conhecimento*. Porto Alegre: EdiPucrs, 2007, p. 151-160.

PAIM, E. A. Para além das leis: o ensino de culturas e histórias africanas, afrodescendentes e indígenas como decolonização do ensino da história. In: MOLINA, A. H.; FERREIRA, C. A. L. (Org.). *Entre Textos e Contextos: caminhos do ensino de História*. Curitiba: CRV, 2016, p. 141-166.

PAULINO, M. Mais de uma década da primeira política de ação afirmativa para povos indígenas. In: LIMA, A. C. S. (Org.). *A educação superior de indígenas no Brasil: balanços e perspectivas*. Rio de Janeiro: E-papers, 2016, p. 123-149.

PAULINO, M. *Povos indígenas e ações afirmativas: o caso do Paraná*. Rio de Janeiro, 2008. Dissertação (mestrado em educação). Universidade Federal do Rio de Janeiro.

QUIJANO, A. Colonialidade do Poder e Classificação Social. In: SANTOS, B. de S.; MENESES, M. P. (Org.). *Epistemologias do Sul*. Coimbra: Almedina, 2009, p. 74-117.

RUSSO, K.; DINIZ, E. Interculturalidade combina com universidade? Trajetórias de estudantes universitários indígenas no estado do Rio de Janeiro. In: CANDAU, V. M. F. (Org.). *Interculturalizar, descolonizar, democratizar: uma educação "outra"?* Rio de Janeiro: 7 Letras, 2016, p. 206-225.

SANTOS, B. de S. Para além do pensamento abissal: das linhas globais à uma ecologia de saberes. In: SANTOS, B. de S.; MENESES, M. P. (Org.). *Epistemologias do Sul*: Coimbra: Almedina, 2009, p. 23-71.

SILVA, V. P. M. *O processo de formação da lei de cotas e o racismo institucional no Brasil*. Brasília, 2017. Dissertação (mestrado em sociologia). Universidade de Brasília.

TASSINARI, A. M. I. A educação escolar indígena no contexto da antropologia brasileira. *Ilha Revista de Antropologia do PPGAS/UFSC*, Florianópolis, v. 10, n. 1, 2008, p. 219-244.

TAVARES, L. Perfil socioeconômico do estudante de graduação. Uma análise de dois ciclos completos de ENADE (2004 a 2009). *Cadernos do GEA*, Rio de Janeiro, n.4, jul./dez. 2013.

WALSH, C. Interculturalidade crítica e pedagogia decolonial: in-surgir, re-existir e re-viver. In: CADAU, V. M. F. (Org.). *Educação Intercultural na América Latina: entre concepções, tensões e propostas*. Rio de Janeiro: 7Letras, 2009, p. 12-42.

CAPÍTULO 2: O DIREITO À FELICIDADE NA MODERNIDADE LÍQUIDA

Bruna Fabris

Bruno Huffel de Lima

Introdução

Uma característica aparente do mundo que vivemos hoje, é sua capacidade de ser cada vez mais dinâmico, fluido e inconstante. Seja no plano virtual ou real, as relações terminam na mesma velocidade que começam. Há um movimento emergente dos sujeitos almejam cada vez mais livrar-se de um problema, rompendo seus vínculos, mas que acabam provocando a criação de problemas ainda mais generalizados no campo social. Como consequência disso, as relações se misturam em vínculos momentâneos e frágeis, contribuindo para que essa forma de agir e pensar disfuncional, se consolide.

A proposta na qual aqui se debruça, consiste em propor reflexões sobre nossas relações humanas, na busca constante da “felicidade”, que tem sido foco de inúmeros discursos e saberes. Ao (re) conhecer nossa sociedade como “sociedade líquida” (Bauman, 2011), na qual nossos corpos tornam-se cada vez mais objetos influenciados por símbolos e signos que atribuem valor e é interpretado de diferentes formas pelos sujeitos, identificamos nosso objeto de estudo, para compreender o panorama atual das relações humanas.

Urge, então, a seguinte indagação: como acessar o direito à felicidade diante do panorama atual de sociedade líquida? O Direito, por si só, carece de uma resposta plausível que conduza a esse fim, pois trabalha tão somente com princípios e ferramentas de acesso, necessitando ligar-se a outras ciências que tragam respostas efetivas. Assim, uma das possibilidades dessa busca está na abordagem filosófica e psicológica trazida pelo ócio criativo.

Para a melhor compreensão dos leitores, far-se-á uma abordagem a respeito dos temas “Direito à Felicidade” e “Modernidade Líquida”, analisando dados bibliográficos que permitam apresentar o contexto viven-

ciado pelas relações sociais, sendo esses dados, as principais fontes para o desenvolvimento desse trabalho, que possui caráter interdisciplinar, abarcando as contribuições do Direito e da Psicologia, com a certeza de que os saberes não estão isolados e se constituem dessa conexão de ciências, característica do campo acadêmico.

A liquidez das relações humanas sob a perspectiva teórica de Zigmunt Bauman

A compreensão, muitas vezes equivocada, acerca de nosso processo histórico e a memória cultural dominante que a sociedade brasileira insiste em cultivar contribui para a banalização das relações. Esse tema tem ocupado as preocupações da mídia e da sociedade pela forma como se manifesta no dia a dia da população. As diferentes manifestações, expressões e realidades são vistas com novos olhares, muito mais dedicados à sua compreensão e seu papel social.

A teoria da modernidade líquida, elaborada pelo sociólogo polonês Zigmunt Bauman, relata a percepção da desintegração dos vínculos sociais, que se reflete em variados campos da atuação humana. Neste momento, trar-se-á a compreensão acerca da fluidez das relações humanas da atual sociedade moderna.

Conceito de modernidade líquida

A teoria da modernidade líquida aborda conceitos referentes aos fatos sociais e seus desdobramentos na sociedade globalizada da era moderna. Bauman considera o período moderno aquele iniciado no século XVII, estendendo-se até os dias atuais, conforme aludido:

Quero deixar claro desde o *início que chamo de “modernidade” um período histórico que começou na Europa Ocidental no século XVII como uma série de transformações sócio estruturais* e intelectuais profundas e atingiu sua maturidade primeiramente como projeto cultural, com o avanço do Iluminismo e depois como forma de vida socialmente consumada, com o desenvolvimento da sociedade industrial (capitalista e, mais tarde, também a comunista). (BAUMAN, 1999, p. 299-300; grifo nosso)

Inicialmente, para a correta compreensão da teoria do sociólogo, deve-se trazer à tona um conceito essencial da sua pesquisa, ou seja, o

significado de liquidez, que é caracterizado pela mobilidade das percepções e alterações de forma com facilidade, sem fixação de espaço ou de tempo. Nesse aspecto Bauman ensina que:

Fluidez é a qualidade de líquidos e gases. O que os distingue dos sólidos, como a Enciclopédia britânica, com a autoridade que tem, nos informa, é que eles 'não podem suportar uma força tangencial ou deformante quando imóveis' e assim 'sofrem uma constante mudança de forma quando submetidos a tal tensão. (BAUMAN, 2001, p. 07)

Desta maneira, Bauman (2011) provoca a reflexão a respeito das incertezas sobre a forma como vivemos e compreendemos nossa existência. Há uma preocupação exacerbada com os recomeços, com o conhecer, esquecer, apagar, desistir e substituir (VELLOSO, 2015). O valor é dedicado à velocidade das relações, porém pouco é dado à sua duração, como se fosse uma busca constante pelo tesouro no fim do arco-íris. Há, portanto, a crescente cobrança para se obter a felicidade constante e inabalável sem que se saiba como chegar até ela.

A fragilidade das relações humanas e a influência das mídias sociais: individualidade e identidades

Contemporaneamente é notável a fragilidade das relações humanas, como já identificado pelo sociólogo, relações essas que ocorrem com outros seres humanos, com objetos e até mesmo com ideias, reforçando o caráter fluído do homem. Ao isolarmos essa característica constituída no tempo e espaço (variando conforme a época e o contexto cultural), se torna possível compreender uma certa fragilidade e inconsistência na relação do homem consigo e com o outro.

Em uma sociedade globalizada, com cidades superpopulosas, surgem pequenos grupos, ancorados na emergência da busca por felicidade, constituindo redes de contatos, virtuais ou reais. Tais redes associadas à lógica das identificações, permitem que possamos nos unir em micro redes e grupos próximos a nós, escolhidos por afinidades (Velloso, 2015).

A exemplo disso, a autora contribui:

Em '44 cartas do mundo líquido-moderno', Bauman (2011) discute, em um de seus textos, a ambiguidade do estar sozinho no meio da multidão, citando o exemplo da jovem que havia enviado uma

quantidade exagerada de mensagens durante o mês, o que o leva a entender que provavelmente a mesma pouco ou nenhum tempo se dedicara a fazer algo sem ter que compartilhar, mesmo que virtualmente, com alguém. Em outras palavras, talvez ela nunca tenha aprendido a ‘arte’ de rir, chorar, pensar e fazer algo na companhia de si mesma. (VELLOSO, 2015, p. 55)

Não causa espanto saber que a internet se tornou uma aliada para esquecer os problemas cotidianos, proporcionando às pessoas em isolamento, uma suposta companhia, não necessitando, conseqüentemente, de interações e habilidades sociais habitualmente exigidas nas relações frente à frente. Se trata de um fenômeno moderno, conseqüência dos avanços das tecnologias, que permitem conexões com qualquer parte do globo, no instante presente, no aqui e agora. Por um lado, aproxima quem está longe, mas afasta aqueles que estão próximos.

Se sabe que nem tudo são flores, quando, havendo tais possibilidades de conexões cada vez mais acessíveis, a “lua de mel” das relações acaba por ter uma duração menor do que o esperado, gerando novos desgastes emocionais. Do mesmo modo como se tornou fácil conhecer novas pessoas e ampliar significativamente sua rede de contatos, os vínculos caminharam na contramão desse avanço, com o fácil acesso à tecnologia.

Como conseqüência desse comportamento moderno e com a exposição constante ao rompimento dos vínculos, planos e sonhos compartilhados, os sujeitos acabam experienciando emoções antes não vividas – com maior frequência – e tal “dor”, gerada pela frustração, atua como um agente punitivo, evitando a busca por novas experiências, que podem vir a tornar-se desagradáveis.

Conforme destaca Faria (2018), para o criador da Análise Bioenergética, Alexander Lowen (1919-2008), os sujeitos possuem condições de superar tais fragilidades nas relações a partir do momento em que possuem coragem para enfrentar os momentos – dolorosos ou não – e resignificam a dor e a perda, sem deixar-se aprisionar por elas.

Ainda, para Faria, os sentimentos não correspondidos contribuem para reprimi-los, diminuindo a capacidade dos sujeitos de “sentir”, podendo até, levar a um quadro patológico depressivo. A ideia de entrega é assustadora para a maioria das pessoas, contudo, permitir impulsos, emoções e sentimentos em prol da busca por um ideal de felicidade, uma

expressão livre e plena, resulta na sensação próxima do que compreendemos por liberdade.

Não se trata de uma tarefa fácil, tampouco é suficiente ignorar a situação e seguir adiante com a rotina da individualidade, após uma experiência trágica e/ou desconfortável. O momento presente demanda outras possibilidades de se conviver, abrindo espaço para o adiamento das consequências produzidas pelas ações individuais e coletivas, compreendendo o sujeito em sua totalidade e complexidade.

Toda relação implica no reconhecimento do outro como sujeito semelhante, com suas características e peculiaridades, suas ações falhas, precárias e seu estado de incompletude. Um ser desejante. É nessa medida que se exercita, a diferença na qual habita o outro, em oposição aos “meus” desejos, necessidades e interesses. Quem sabe aqui, chega-se mais próximo de compreender onde se encontra o caminho para a felicidade, ao olhar o outro e a si próprio.

Fala-se do mesmo sujeito moderno, cuja identidade é plural, mutável, fragmentada, valorizando o *status* de “ter” em oposição ao “ser”. A subjetividade regula-se tanto pelo sistema simbólico, quanto pela ordem do coletivo e/ou individual, ambos em “estado líquido”, conceitos que se tornam cada vez mais um terreno fértil para a infelicidade e um celeiro de prazeres inacabados. A instabilidade intrínseca de todas – ou quase todas – as identidades, e a falsa liberdade oferecida aos sujeitos para constituição das mesmas, se torna um caminho para (des) fazê-las (BAUMAN, 2011).

A produção de relações sociais, cria vínculos culturais e simbólicos e, principalmente, produz subjetividades. Nessa sociedade, os sujeitos estão expostos a novas tentações, são excitados e permanecem no estado de insatisfação, buscando cada vez mais a felicidade que mora logo ali, no vizinho, onde a grama é mais verde.

Não é preciso muito esforço para compreender o quanto esse modo de agir e pensar é efêmero, estando a vida sob eterna compulsão pelo melhor e de forma incansável. Nesse sentido, as identidades fixas e sólidas são substituídas pelas identidades móveis e fluídas, conforme aponta Bauman (2011).

As identidades são oscilações contínuas, maleáveis pela liberdade de escolha individual, tensionadas no desejo de ter, ser, trocar, experi-

mentar. Essas identidades representam escolhas do devir, sendo uma característica intrínseca dos sujeitos em constituição. São identidades produzidas individual ou coletivamente, como estratégias de pertencimento, porém desintegradas, por desejos não satisfeitos, na sociedade da modernidade líquida (TAVARES; IRVING; VARGAS, 2014).

Ao buscar na identidade as respostas, a compreensão do indivíduo e o processo de sua subjetivação, refletem a lógica do devir e da produção dos desejos, na qual a sua criação opera para além do imaginário, quando cada indivíduo e/ou grupo social possui seu próprio sistema de (re) produção de subjetividades.

É o caso da milenar aspiração por uma sociedade solidária: o homem sonha com um mundo unificado, com sociedades pacíficas onde reinem a concórdia e a felicidade. Entretanto, sua natureza parece se opor a isso, seu individualismo cego põe em risco não apenas a convivência humana, mas a própria vida no globo.

Dito isso, apreende-se que, se os fatos sociais deste momento histórico moderno estão dotados de fluidez, isso afetará (por consequência) todos os aspectos da organização do Estado, refletindo inevitavelmente no âmbito jurídico, que neste estudo está alinhado à busca pela concretização do Direito à felicidade, como será visto a seguir.

O direito à felicidade

Desde os primórdios da história o tema de maior importância ao ser humano foi a busca pela felicidade. Tal busca permitiu com que a humanidade se movimentasse para certos sentidos da vida, com objetivos como estudar, trabalhar, realizar projetos, crer, formar vínculos afetivos e superar adversidades. No entanto, o conceito do vocábulo “felicidade” é dotado de grandiosa subjetividade, eis que seu significado é particular e varia de um sujeito para outro.

Tomando como base a premissa de que a felicidade não possui um conceito único e tampouco inacabado, tratar-se-á a respeito dos fundamentos e valores aos quais os sujeitos consideram como meios para alcançar esse fim (ser feliz), haja vista a pluralidade de cidadãos brasileiros que coabitam em uma vasta diversidade cultural, com propósito comum do bem-estar social, garantido pela Constituinte de 1988.

Já dizia Lopes (2013, n.p.), que “vivenciar a felicidade parece ser um desejo comum a todos os seres humanos, em todas as épocas da história, sendo que cada um escolhe o meio de vida que interpreta como sendo o mais adequado para alcançá-la”. Neste contexto, felicidade e liberdade encontram estreita similaridade, sendo que uma complementa a outra, pois, é feliz aquele indivíduo que tiver seu direito de liberdade assegurado (e não somente a liberdade física, mas as demais adjetivas a ela, como as de expressão e pensamento), assim como é livre aquele que sentir-se feliz em sua plenitude.

Surge aqui a seguinte perspectiva: a felicidade é, senão, um paradoxo entre a busca pelo bem-estar em contraponto com a amenização das dores e sofrimentos vividos na atual modernidade líquida, conceituada pelas amarras sociais que impedem com que o ser humano exercite sua liberdade de forma plena e/ou digna.

O direito à felicidade tornou-se parte do ordenamento jurídico de muitos países, a exemplo do Equador, que traz esse conceito pelo viés do “bem-viver” ou *buen vivir*, onde a felicidade estaria garantida quando o bem-estar coletivo fosse resguardado, resgatando o princípio da solidariedade como forma de promoção da paz individual através da paz social. Alude a referida Constituição Equatoriana: “Art. 83.- Estes são os deveres e responsabilidades dos equatorianos e equatorianas, sem prejuízo de outros previstos na Constituição e na lei: (...) 7. Promover o bem comum e colocar o interesse geral perante o interesse privado, em conformidade com o bem viver (Asamblea Constituyente, 2008, p. 59, tradução nossa). Ainda, os artigos 277 e 278 da referida Constituinte tratam dos deveres do Estado e da coletividade, respectivamente, para que o *buen vivir* seja alcançado.

No Brasil, essa abordagem se propaga através de leis, atos e decisões judiciais, inspirando políticas públicas com vistas a proporcionar formas de garantir uma vida digna e, conseqüentemente, mais feliz para todos, como será visto adiante.

A felicidade na Constituição Federal brasileira de 1988

Em nosso ordenamento jurídico a palavra felicidade não encontra-se explícita, mas se faz evidente nos termos “bem-estar social” e “qualidade de vida”, resgatando o viés do princípio da dignidade da pessoa

humana. Portanto, a Constituição Federal “trouxe um subsistema constitucional da felicidade baseado na proteção do bem-estar em vários campos da vida coletiva” (LEAL, 2013, p. 101).

Também, em seu preâmbulo o ideal de bem-estar é abrangido, conforme transcrito:

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 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 Constituição da República Federativa do Brasil. (BRASIL, 1988; grifo nosso)

Diante disso, vê-se que o conceito de felicidade está implicitamente conectado ao bem-estar dos indivíduos sob duas perspectivas. A primeira relaciona-se ao bem-estar objetivo, que se materializa na efetividade dos direitos sociais, que são, em síntese: educação, saúde, alimentação, trabalho, moradia, transporte, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e a infância e assistência aos desamparados. A segunda traduz-se no bem-estar subjetivo, ou seja, aquele que é singular a cada sujeito e diz respeito às questões emocionais a ela peculiares e objeto deste estudo.

Nessa mesma ótica, veja-se:

De acordo com o art. 182, a política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o “bem-estar” de seus habitantes. Dessa vez, entendeu-se a felicidade dos habitantes das cidades como a razão de ser das políticas de desenvolvimento urbano. Esse “bem-estar” há de ser garantido por meio do pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade. O que fica evidente é que a Constituição se preocupou com a qualidade de vida das pessoas residentes nas cidades, tentando, por meio de políticas específicas, assegurar a felicidade delas. (LEAL, 2013, p. 370).

Portanto, a maneira de traduzir os elementos de bem-estar e qualidade de vida na prática é por meio da garantia ao acesso aos direitos so-

ciais acima citados e à promoção do controle emocional, que pode ser proporcionado pelo ócio criativo.

O conceito de felicidade, ainda, pode ser analogicamente comparado ao de paz social –que também é desejada por todos e seu significado varia de pessoa a pessoa – compartilhando, então, deste mesmo caráter, que é o da instrumentalidade, eis que o legislador não editará, simplesmente, uma norma que conceitue o que é a felicidade ou a paz para que elas se efetivem, mas sim, imporá normas que servirão como meios para assegurar seu acesso, quando relacionadas ao bem estar, justiça, liberdade, igualdade, propriedade e segurança, propiciando as condições objetivas para o desfrute da felicidade ou da paz, que são evidentemente, subjetivas.

Nesse sentido, aduz Santos:

Conforme se observa, o ‘bem-estar’ interpretado como felicidade, tem significado prestacional, haja vista que o Estado deve prover o mínimo existencial a seu povo para garantir que condições mínimas de dignidade sejam atingidas a fim de que todos possam buscar e alcançar a felicidade. Com este propósito, tal direito se assemelha muito com os ditos direitos sociais. (SANTOS, 2015, p. 06)

A exemplo, podemos citar o artigo 5^a, inciso VI da Constituição Federal, que diz ser “inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias”. Dessa forma, o direito à felicidade estaria acessado quando a liberdade de crença fosse assegurada ao cidadão, pois o que está escrito na lei só terá eficácia real quando atingir o fator real de poder desejado pelo povo (LASSALE, 2000).

Também, ilustra-se a situação acima descrita no caso de determinado indivíduo que se vê feliz quando lhe é garantido pelo Estado as condições suficientes de manutenção da saúde na rede pública, ou quando o cidadão percebe a eficácia da garantia dos direitos de igualdade, tornando mais felizes as pessoas que possuem determinada deficiência, sendo essas previsões constitucionais instrumentos de promoção da felicidade. Dita o art. 7^o “São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XXXI – proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência” (BRASIL, 1988).

Todavia, por sermos seres emocionais, é inegável relacionar o acesso à felicidade com os aspectos atinentes às formas de controle e ao desenvolvimento pessoal de cada um, sendo que a Constituição Federal precisa considerar tal hipótese para que haja eficácia em suas ordenações. Por isso, viver de forma feliz significa uma causa a defender, um projeto a concretizar, ou seja, um sistema de valores de representação coletiva em um imaginário social comum que estão implicitamente dispostos na atual Constituinte.

Desta maneira, insta esclarecer que a Constituição Federal de 1988 anseia por transformações rumo a concretização dos direitos fundamentais, haja vista que a efetivação dos princípios e garantias por ela elencados implicam no acesso à felicidade. Portanto, levando em conta a subjetividade do conceito de felicidade (a depender também das virtudes e crenças internas de cada um), torna-se preciso a interligação da Psicologia, através do ócio criativo, na promoção da verdadeira felicidade (ou do bem-estar subjetivo), se afastados os preceitos de liquidez da era moderna anteriormente registrados.

O ócio criativo e a felicidade

O termo “ócio” pode ser compreendido pelos seguintes sinônimos: cessação do trabalho, folga, repouso, quietação ou espaço de tempo em que se descansa. No entanto, o paradoxo da vida moderna encontra-se justamente nisto: os seres humanos aproveitam desse tempo ocioso para desfrutarem do bem-estar e descobrirem sua verdadeira identidade (que conseqüentemente reflete em todo o ambiente social), ou estão atinados tão somente nas suas individualidades e preocupado com superficialidades, próprias da sociedade líquida?

Nesse sentido, Masi nos diz que o tempo livre decorrente do ócio é elemento fundamental para que o bem-estar pessoal ocasionado por ele fomente a felicidade subjetiva do indivíduo:

O trabalho oferece sobretudo a possibilidade de ganhar dinheiro, prestígio e poder. O tempo livre oferece sobretudo a possibilidade de introspecção, de jogo, de convívio, de prazer, de amizade, de amor, de aventura. Não se entente por que o prazer ligado ao trabalho deveria acabar com a alegria do tempo livre. Mas a missão que temos diante de nós consiste em educar nós mesmos e aos outros a contaminar o estudo com o trabalho e com o jogo, até fazer

dó ócio uma arte refinada, uma escolha de vida, uma fonte inesgotável de ideias. Até realizarmos o 'ócio criativo'. (MAIS, 2000, p. 319-320; grifo nosso)

Contudo, a compreensão do conceito de ócio surge na contemporaneidade de maneira um pouco obscura ou até mesmo negativa, com alusão de que o ócio implicaria na “perda de tempo”, já que “tempo é dinheiro”, haja vista a amplitude que o termo possibilita pelos sentidos diversos que toma, de acordo com a realidade e interesses intrínsecos de cada pessoa. Porém, em nada prejudica os benefícios que são decorrentes dele, pois quando tratado pelo viés do despertar, que é incontestavelmente positivo, o ócio proporciona uma mente ativa capaz de transformar o meio que vivemos:

(...) o ócio é necessário à produção de ideias e as ideias são necessárias ao desenvolvimento da sociedade. Do mesmo modo que dedicamos tanto tempo e tanta atenção para educar os jovens a trabalhar, precisamos dedicar as mesmas coisas em igual medida para educá-los. Existe um ócio dissipador, alienante, que faz com que nos sintamos vazios, inúteis, nos faz afunda no tédio e nos subestimar. Existe um ócio criativo, no qual a mente é muito ativa, que faz com que nos sintamos livres, fecundos e felizes e em crescimento. (...) O ócio que nos enriquece é o que é alimentado por estímulos ideativos e pela interdisciplinaridade. (MASI, 2000, p. 235; grifo nosso)

Se voltarmos para o terreno da liquidez e efemeridade das relações já descritas, diremos que a criatividade promovida pelo ócio fará com que o ser humano desperte sua atenção para o tempo presente, para realizar sonhos, projetos e ações que lhe traga a verdadeira felicidade, não pensando somente em ganhar dinheiro, nem se limitando aos prazeres momentâneos, pois entenderá que seu papel social tem um significado que vai além de si mesmo. E, se todos fossem educados a praticarem o ócio criativo de maneira constante, melhorariam a qualidade de vida pessoal e dos demais cidadãos, e auxiliando, ainda, o Estado no seu papel de promotor das políticas públicas, o que ocasionará um círculo virtuoso de paz social e felicidade coletiva. Nesse sentido, alude Baba:

É muito importante lembrar que a vida nesse corpo tem um prazo de validade muito curto. O tempo é aquilo que temos de mais valioso. Quando você menos espera, a vida passa, o jogo acaba, por isso, não desperdice o seu tempo com coisas inúteis. Não se perca na ilusão de que você precisa batalhar muito para algum dia poder curtir a vida. Você não precisa conquistar o mundo para ser feliz.

Você pode ser feliz agora, mesmo sem ter conquistado o mundo.
(BABA, 2016, p. 102)

Assim, na medida em que o homem moderno passar a considerar o tempo ocioso como instrumento para promoção da felicidade, irá valorizá-lo e buscá-lo cada vez mais, educando outros indivíduos a buscá-lo também, pois, quanto mais tempo ocioso tivermos para criar, idealizar e nos conectar com quem somos, descobriremos nossa real identidade e o meio ambiente externo será afetado. As relações se tornarão, por consequência, mais sólidas, aproximando os laços afetivos e diminuindo as individualidades. Os ideais de solidariedade e liberdade entre os cidadãos serão resgatados, fazendo com que se sintam mais felizes e auxiliem indiretamente na efetivação do direito à felicidade e promoção de paz.

Conclusão

No Brasil, o reconhecimento do direito à felicidade ainda é incluso na pauta de muitas discussões jurídicas. Tal fato se deve a um contingente de deturpações acerca do conceito e da aplicabilidade do instituto. Outrossim, o resultado da desesperança com a política tradicional, faz com que uma parcela da sociedade desacredite do próprio sistema constitucional.

São inúmeras as incertezas de uma tutela jurídica protecionista da felicidade presente na vigente Constituição Brasileira. Assim sendo, partiu-se para desenvolver esta temática, uma vez que o presente objeto do trabalho científico se mostra pouco pesquisado, principalmente de forma interdisciplinar, havendo suma importância para o Direito e a Psicologia.

O Estado somos nós, por isso devemos nos aprimorar e nos conhecer como seres que propagam a paz para que o bem-estar coletivo seja assegurado. Essa micro-revolução em busca do bem comum, do acesso à felicidade e do sentido proposto pelo ócio criativo, compõem a necessidade de aprofundamento nos caminhos teóricos, fundamentando-se e construindo formas de implantação dessas teorias na prática cotidiana.

O direito normatiza, por meio de princípios e regras, formas de acesso à felicidade, mas não garante que ela se efetive, devido ao caráter subjetivo que lhe é inerente. É preciso, pois, concretizar as relações a partir da ótica do bem-estar pessoal e coletivo, e não apenas pelo direito formal e estático, que não tem “mãos” para atingir todos os indivíduos, e

por isso, teríamos como possibilidade de resposta à problemática posta (talvez não plenamente, mas de forma eficaz) a educação e propagação do ócio criativo no cotidiano dos cidadãos.

Foi possível perceber que o direito à liberdade de expressão, de acesso aos serviços públicos e os direitos fundamentais estão estritamente relacionados ao conceito de felicidade, quando os sujeitos são capazes de decidir sobre sua vida. Cabe aqui um movimento que tencione as práticas sociais impostas, para garantir tais direitos.

No que diz respeito à análise da inter-relação dos sujeitos e os mecanismos sociais em constante movimento de produção e criação, é possível visualizar que, na modernidade, a felicidade atua como um objeto de desejo humano e é objetivada muitas vezes, podendo ser alcançada pela realização de determinados papéis sociais e pelo ócio criativo, com o direito ao descanso e lazer, que oferece espaço para que os sujeitos constituam seus saberes pautados na liberdade criadora.

Através do desenvolvimento desse trabalho, percebemos que novas configurações e interpretações da realidade se fazem possíveis. É a produção do novo como potência criativa que expressa a capacidade para combinar elementos ainda desconhecidos das relações que compõem a realidade, promovendo um Estado capaz de assegurar os direitos essenciais dos cidadãos, assim como, valorizar seu protagonismo nas decisões pensadas para o bem-estar social.

Dessa forma, as inúmeras vivências dos sujeitos possuem um papel oportunizador à produção de novos sentidos, para o sujeito e seu contexto. A felicidade cria corpo, forma, sentido, quando elementos passam a coexistir, enriquecendo as relações com distintas possibilidades e novos (re) começos.

A experiência concreta e real, assim como as relações imediatas com o outro possuem um papel relevante à qualidade das objetivações, pois as emoções aqui produzidas, também contribuem para a construção de novos sentidos, novas formas de ver existir. A atividade criadora, propiciada pelo ócio criativo, envolve processos psicológicos complexos, e é justamente nessa teia de sentidos que se constitui o ato criador que promoverá a felicidade.

Referências

- ASAMBLEA CONSTITUYENTE. *Constitución de la República del Ecuador, 28 de setembro de 2008*. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>>. Acesso em: 18 jun. 2018.
- BABA, Sri Prem. *Propósito: a coragem de ser quem somos*. Rio de Janeiro: Sextante, 2016.
- BAUMAN, Zygmunt. *44 cartas do mundo líquido moderno*. Rio de Janeiro: Zahar, 2011.
- BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade e ambivalência*. Rio de Janeiro: Zahar, 1999.
- BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade Líquida*. Tradução Plínio Dentzien. Rio Janeiro: Zahar, 2001.
- BRASIL. Presidência da República. *Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988*. Disponível em: <<http://presidencia.gov.br>>. Acesso em: 15 jun. 2018.
- FARIA, A. L. O medo da entrega no mundo contemporâneo. *Revista Latino-americana de Psicologia Corporal*, n.7, 2018.
- LASSALE, Ferdinand. *A essência da Constituição*. 5. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000.
- LEAL, Saul Tourinho. *Direito à Felicidade: História, Teoria, Positivização e Jurisdição*. São Paulo: PUC, 2013.
- LOPES, Bruno César Oliveira. *A Busca da Felicidade e o Bem-Estar no Mundo Pós-Moderno*. 2013. Disponível em: <<https://psicologado.com>>. Acesso em: 10 jun. 2018.
- MASI, Domenico de. *O ócio criativo*. 5. ed. Rio de Janeiro: Sextante, 2000.
- SANTOS, Patrick da Silva. *Direito à felicidade na Constituição Brasileira de 1988: Utopia ou realidade?*. Brasília: UNIP, 2015.
- TAVARES, F.; IRVING, M.; VARGAS, R. O “Ter Humano” e os “Kits de subjetividade”: uma perspectiva psicossociológica do consumo através da publicidade. *Conexões Psi – Rio de Janeiro*, v.2, n. 1, p. 109-127, jan./jun. 2014.
- VELLOSO, L. *Entre aproximações e afastamentos: tecnologias, mobilidades e educação*. Cadernos Zygmunt Bauman, vol. 5, n. 10, 2015.

CAPÍTULO 3: INOVAÇÃO ACADÊMICA NA EDUCAÇÃO JURÍDICA: DESAFIOS EMERGENTES DO UNIVERSO GLOBALIZADO E TRANSFRONTEIRIÇO

Andréa de Almeida Leite Marocco

Cristiani Fontanela

Yuri Kenaldi Hiroki

Introdução

Este artigo tem por objeto a discussão acerca dos inúmeros desafios que permeiam a formação jurídica, tendo em vista as mudanças decorrentes da globalização.

Nesse sentido, promoveu-se uma breve abordagem acerca do perfil do egresso previsto nas Diretrizes Curriculares Nacionais do Curso de Graduação em Direito e como as evoluções interferem e tornam imprescindíveis a modificação de paradigmas estanques e que não atendem as exigências da sociedade hodierna.

O processo inovador do ensino jurídico e as mudanças necessárias

A sociedade ao longo dos séculos passou por diversas transformações e evoluções. São diversos os fatores que impulsionaram a mudança da sociedade industrial para a sociedade do conhecimento, dentre os quais podemos citar, o desenvolvimento tecnológico, a globalização da economia, o novo papel do Estado, a educação, o conhecimento, entre outros.

Cada vez mais o desenvolvimento econômico e a produtividade dos países desenvolvidos se baseiam no conhecimento e na informação. A nova economia, baseada no conhecimento, é definida como aquela em que a utilização e a geração do conhecimento desempenham papel predominante na criação do bem-estar social (MATTOS; GUIMARÃES, 2013).

Nessa nova economia, ou nova era, a riqueza é produto do conhecimento. O conhecimento e a informação tornaram-se as matérias-primas básicas e os produtos mais importantes da economia (STEWART, 1998).

Drucker (1993), destaca que na sociedade do conhecimento o recurso econômico básico não é mais o capital nem recursos naturais ou a mão-de-obra, mas o conhecimento, e na sociedade do conhecimento os trabalhadores do conhecimento desempenharão um papel central. Para o autor, uma economia baseada no conhecimento deve gerar, armazenar, recuperar, processar e transmitir informações. Para Libâneo, Oliveira e Toschi (2006, p. 74)

O capitalismo lançou-se, no final do século XX, em um acelerado processo de reestruturação e integração econômica, que compreende o progresso técnico – científico em áreas como telecomunicações e informática, a privatização de amplos setores de bens e serviços produzidos pelo Estado, a busca de eficiência e de competitividade e a desregulamentação do comércio entre países, com a destruição das fronteiras nacionais e a procura pela completa liberdade de trânsito para pessoas, mercadorias e capitais, em uma espécie de mercado universal. Esse processo de aceleração, integração e reestruturação capitalista vem sendo chamado de globalização. (LIBÂNEO; OLIVEIRA; TOSCHI, 2006, p. 74)

Vale mencionar que a educação jurídica está permeada por muitas inovações, tais como o processo digital, as tecnologias avançadas de coleta de provas, a inteligência artificial, os novos direitos (ambiental, biodireito...), enfim, situações que tem exigido uma modificação paradigmática, eis que o perfil do egresso necessita ser adequado a este novo cenário. Dificilmente cursos de Direito que não se remodelarem, continuarão a existir.

Um estudo do Instituto Sapiens (2018, p. 1), apresentado à sociedade recentemente, explicita que cinco profissões correm risco de extinção e dentre elas está o Direito.

Mais de dois milhões de pessoas “têm uma forte probabilidade de ver seus empregos desaparecerem nos próximos anos”, diz o estudo. Profissionais da área de contabilidade, caixas de lojas e supermercados, funcionários de bancos e seguradoras, secretárias e agentes de manutenção verão de perto as transformações ligadas à robotização e à inteligência artificial. (RFI; G1, 2018, p. 1)

Evidentemente que a extinção somente ocorrerá em caso de o curso de graduação em Direito permanecer sem qualquer adequação às necessidades atuais, tendo em vista o avanço da tecnologia que exige a reciclagem constante dos egressos e a atualização dos currículos de acordo com as inovações e a globalização, alterando as fronteiras.

Educação jurídica: docência e discência em novos tempos

Ao mesmo passo da já demonstrada fragilidade enfrentada pela docência, os *discentes* universitários brasileiros são protagonistas de um ensino ainda inconsistente. Muitos alunos universitários estão mais preocupados com a finalização do curso, e, por conseguinte, com a obtenção de seus diplomas, do que com a qualidade de ensino que estão obtendo em suas formações universitárias.

As Diretrizes nacionais para o ensino do Direito no Brasil, em seu artigo 4º, dispõe:

Art. 4º. O curso de graduação em Direito deverá possibilitar a formação profissional que revele, pelo menos, *as seguintes habilidades e competências*:

I – leitura, compreensão e elaboração de textos, atos e documentos jurídicos ou normativos, com a devida utilização das normas técnico-jurídicas;

II – interpretação e aplicação do Direito;

III – pesquisa e utilização da legislação, da jurisprudência, da doutrina e de outras fontes do Direito;

IV – adequada atuação técnico-jurídica, em diferentes instâncias, administrativas ou judiciais, com a devida utilização de processos, atos e procedimentos;

V – correta utilização da terminologia jurídica ou da Ciência do Direito;

VI – utilização de raciocínio jurídico, de argumentação, de persuasão e de reflexão crítica;

VII – julgamento e tomada de decisões; e,

VIII – domínio de tecnologias e métodos para permanente compreensão e aplicação do Direito. (BRASIL, 2004; grifo nosso)

Embora as Diretrizes Nacionais sejam do ano de 2004, ou seja, tem mais de dez anos, nota-se que a maioria dos cursos de graduação ainda está voltado para o ensino conteudista, em que o desenvolvimento de habilidades e competência fica em segundo plano, não sendo prioridade.

Para Arnald,

Podemos sempre, sem muito nos aventurar, levantar hipóteses; tais hipóteses se reportam tanto à constatação de fatos contemporâneos quanto a lições do passado. (...) A lacuna entre o ensino do direito e a vida jurídica é tamanha que os jovens advogados só vêm a aprender de fato a atividade advocatícia na sua experiência prática. (ARNALD *apud* OLIVEIRA, 2004, p. 21)

Nota-se que para além do ensino dogmático, advém a necessidade de adequação à realidade, de repensar as inovações e as novas configurações do Estado e da sociedade. É deveras importante esse processo de interligação entre os povos e governos, podendo assim criarem padrões que facilitam as relações humanas e principalmente o desenvolvimento econômico e a circulação de riquezas, assim diminuindo as fronteiras existentes entre as nações, sendo indispensável, também, repensar os processos de formação educacional, a fim de proporcionar a efetivação de direitos e fortalecer o exercício da cidadania entre as populações.

Morin (2006, p. 13) afirma que “a dúvida é fermento de toda atividade crítica, que se trata, desde cedo, de encorajar, de instigar a aptidão interrogativa e orientá-la para os problemas fundamentais de nossa própria condição e de nossa época”. Nesse sentido, importante que a reflexão crítica e a prática estejam sempre presentes na universidade e no curso de Direito essa necessidade não deve ser desconsiderada.

Pode-se extrair da Resolução 9/2004/CNE/CES, em seu artigo 5º que:

Art. 5º O curso de graduação em Direito deverá contemplar, em seu Projeto Pedagógico e em sua Organização Curricular, conteúdos e atividades que atendam aos seguintes eixos interligados de formação:

I – Eixo de Formação Fundamental, tem por objetivo integrar o estudante no campo, estabelecendo as relações do Direito com outras áreas do saber, abrangendo dentre outros, estudos que envolvam conteúdos essenciais sobre Antropologia, Ciência Política, Economia, Ética, Filosofia, História, Psicologia e Sociologia.

II – Eixo de Formação Profissional, abrangendo, além do enfoque dogmático, o conhecimento e a aplicação, *observadas as peculiaridades dos diversos ramos do Direito, de qualquer natureza, estudados sistematicamente e contextualizados segundo a evolução da Ciência do Direito e sua aplicação às mudanças sociais, econômicas, políticas e culturais do Brasil e suas relações internacionais*, incluindo-se necessariamente, dentre outros condizentes com o projeto pedagógico, conteúdos essenciais sobre Direito Constitucional, Direito Administrativo, Direi-

to Tributário, Direito Penal, Direito Civil, Direito Empresarial, Direito do Trabalho, Direito Internacional e Direito Processual; e III – Eixo de Formação Prática, objetiva a integração entre a prática e os conteúdos teóricos desenvolvidos nos demais Eixos, especialmente nas atividades relacionadas com o Estágio Curricular Supervisionado, Trabalho de Curso e Atividades Complementares. (BRASIL, 2004; grifo nosso)

Assim, se o objetivo a ser alcançado é o de apropriação do conhecimento pelo aluno, faz-se indispensável a superação do aprender por aprender, é preciso o afastamento da passividade que das salas de aula, para que os discentes atuem com protagonismo e para que o saber seja significativo.

No que se refere ao ensino jurídico, é possível afirmar que existe, um olhar indiferente para com o Direito, bem como, para valores extremamente importantes, tais como a justiça, a cidadania, a solidariedade, dentre muitos outros. Para Bittar (2006, p. 122) “A mentalidade universitária deve ser refratária a toda e qualquer forma de opressão, de manipulação, de violência, de deslealdade.” Assim, partindo dessa premissa do ambiente universitário, o mesmo autor enfatiza a necessidade de maior ativismo dos acadêmicos dos cursos jurídicos, atenuando a importância dos movimentos estudantis na sociedade atual:

Uma sociedade sem movimentos sociais e estudantis parece mais uma sociedade apática e adestrada passivamente à receptividade do poder. (...) a presença do movimento estudantil na vida política do país é de fundamental importância, como força de mudança e controle crítico das decisões cuja significação social importe ao processo de construção da cidade e da liberdade. (BITTAR, 2006, p. 127)

Há uma premente necessidade de rompimento com esse ensino do Direito abstrato, desvinculado da realidade. É necessário refletir sobre o papel social das Instituições de Ensino, que a fim de se alcançar um comprometimento para com a transformação. No que se refere ao Ensino Jurídico, percebe-se a necessidade de uma maior articulação com a realidade social, que reflete práticas históricas de caráter excludente. A globalização adentra no universo acadêmico, exigindo novos olhares ao processo de ensinoaprendizagem.

A “globalização” está na ordem do dia; uma palavra da moda que se transforma rapidamente em um lema, uma encantação mágica,

uma senha capaz de abrir as portas de todos os mistérios presentes e futuros. Para alguns, “globalização” é o que devemos fazer se quisermos ser felizes; para outros, é a causa da nossa infelicidade. Para todos, porém, “globalização” é o destino irremediável do mundo, um processo irreversível; é também um processo que nos afeta a todos na mesma medida e da mesma maneira. Estamos todos sendo “globalizados” — e isso significa basicamente o mesmo para todos. (BAUMAN, 2012, p. 7)

Trata-se, pois, de uma nova compreensão de mundo, lastreada nas mudanças decorrentes do capitalismo, da evolução tecnológica, dos inúmeros fatores que encurtam as distâncias e aceleram as interligações humanas no mundo.

Existe uma prática reiterada, onde prepondera o ensino repetitivo, abstrato, positivista, que não conhece a realidade, face à sistemática de transmissão do conhecimento. Nesse contexto emergem estudantes acomodados, meros espectadores de um ensino ideológico, reprodutivo e ultrapassado.

Para Miracy Barbosa de Souza Gustin (2002, p. 19),

(...) no ensino superior, não basta apenas apropriar-se do conhecimento produzido e transmiti-lo aos alunos. É necessário fazê-los sujeitos do processo de aprendizagem, bem como indivíduos críticos em relação ao que é ensinado, não só em relação ao que é ensinado, não só em relação ao conteúdo das disciplinas como em relação à sua prática profissional cotidiana. (...) o cientista do direito tem um papel de reflexão sobre o objeto de suas investigações, para que possa transformar e redefinir o papel do direito na sociedade. (GUSTIN, 2002, p. 19)

A crise é inconteste e torna-se nítida nos inúmeros discursos que pregam que, no modelo de ensino jurídico que percorreu o tempo e se disseminou ao longo dos anos, chegando até nossos dias, a maioria dos alunos fingem que aprendem, enquanto que os professores fingem que ensinam. A importância dos quadros docentes dos cursos jurídicos é muito bem ressaltada por Bastos, na seguinte passagem:

O curso de Direito é um curso que se explica e se justifica em qualquer sociedade democrática. O processo de crescimento e expansão do curso de Direito é pouco relevante, guardada a sua qualidade, é importante para que se resguardem as instituições democráticas, mesmo porque nem todos que formam em Direito vão ser juízes/promotores ou vão ser advogados. O importante é que existam

quadros docentes preparados para acompanhar a expansão formativa. O contrário é desaconselhável. (BASTOS, 1997, p. 51)

Em que pese a grandiosidade do Direito, poucos são aqueles que conseguem, efetivamente, compreender o poder de mudança que ele possibilita. Infelizmente, o que se observa hodiernamente nas Universidades, principalmente, é a preponderância de um sintonizado descaso para com o ensino crítico e assim para com a sociedade.

O sujeito interpreta o mundo, dá sentido ao mundo, aos outros e a si mesmo (de modo que toda relação com o saber é também relação com o mundo, com os outros e consigo mesmo). É o sujeito que aprende (ninguém pode fazê-lo em seu lugar), mas ele só pode aprender pela mediação do outro (frente a frente ou indiretamente) e participando de uma atividade. Essa atividade e o objeto sobre o qual ela diz respeito apresentam especificidades que devem ser levadas em conta para compreender a relação com o saber e ainda mais para compreender as relações com os saberes. (BERNARD, 2005, p. 43)

Em sentido inverso do que deveria ser, ocorre, inevitavelmente, um processo de estereotipagem de 'clientes' de tais instituições, onde, indivíduos que não se enquadrem nesse perfil, muitas vezes por motivos independentes de si, são absolutamente excluídos desse universo. Evidente que as dificuldades existem e estão em destaque quando se pensa na mudança, na inovação. Todavia, como nos explica Bauman, é preciso acreditar que é possível a mudança, ainda que as condições não pareçam muito favoráveis.

Lançados num vasto mar aberto, sem cartas de navegação e com todas as boias de sinalização submersas e mal visíveis, só nos restam duas opções: ou nos alegamos com as empolgantes perspectivas de novas descobertas ou podemos tremer de medo de morrer afogados. Uma opção não realista é pedir refúgio num porto seguro: podemos apostar que o que parece hoje um porto seguro logo será modernizado e no lugar dos serenos abrigos de barcos surgirá um parque temático, um calçadão de lazer ou uma marina superlotada. Não havendo portanto, uma terceira opção, a escolha de uma das duas opções ou sua imposição como destino depende em larga medida da qualidade da embarcação que se tem e da habilidade dos marinheiros. (BAUMAN, 2012, p. 93)

Não se pode olvidar que tal situação deve-se à forma como o ensino jurídico fora implantado no Brasil, ao passo que desde o início, fora

demasiadamente ligado à política e embasado em um dogmatismo e conformismo repugnante e, principalmente ao fato de que, apesar de muitas críticas, concretamente, não se encontram os o que fazer para isso acabar; conhecem-se os erros, mas o que fazer para que isso mude e, afinal, mudar para quê?

A educação é, fundamentalmente, o triplo processo pelo qual , de maneira indissociável, o “filhote” de homem se torna um ser humano, membro de uma sociedade e de uma cultura em um dado momento e lugar, um sujeito com sua história pessoal . Ela é movimento de humanização, de socialização, de subjetivação; é cultura como entrada em universos simbólicos , como acesso a uma cultura específica, como movimento de construção de si mesmo ; é direito ao sentido, às raízes, a um futuro; é direito ao universal, à diferença cultural, à originalidade pessoal . Todos esses direitos devem ser considerados. (BERNARD, 2005, p. 132)

Até hoje, grande parte dos docentes jurídicos assumem uma postura legalista, positivista e fechada em suas aulas. Trata-se de um dogmatismo histórico, como já exposto, oriundo desde as imposições imperiais. Uma cultura ultrapassada de aceitação, comodismo e conformismo exacerbados. Essa cultura vem, paulatinamente, modificando-se. Porém, com velocidade muito superior, a sociedade se transforma ainda mais. Nesse contexto, o ensino jurídico não acompanha por completo aos arroubos inovadores da sociedade tecnológica. Assim, comum é o fato de os currículos, embora constantemente alterados, não conseguem abranger os novos e distintos rumos que se formam, e em segundos se alteram e, dentro deles, os novos Direitos vivenciados.

(...) Não se pode aprender sem mudar pessoalmente , porque, se estou aprendendo coisas que têm um sentido, vou mudar minha visão do mundo, minha visão da vida. Pelo menos um pouco. E se eu estiver aprendendo coisas que não têm nenhum sentido, não estou aprendendo e, por isso, vou esquecê-las depois da prova. Aprender é mudar. (BERNARD, 2005, p. 68)

Mesmo com tudo isso, indiscutivelmente aparentes e incontestes, as Instituições de ensino, os docentes, os discentes, bem como todo universo envolto nesse sistema educacional na área forense, continuam a se preocupar com a formação de bacharéis em Direito para um mercado de trabalho, que, curiosamente, já não existe tal como há muitos anos, remontando o início das Universidades no Brasil, e, desse modo, é que o

conhecimento acaba por efetivamente perder o sentido, o significado, a razão de ser.

Passados mais de três séculos desde sua criação no Brasil, é notório que os resquícios deixados no passado não devem servir como única justificativa da situação na atualidade.

Em primeiro lugar, ninguém pode aprender sem uma atividade intelectual, sem uma mobilização pessoal, sem fazer uso de si. Uma aprendizagem só é possível se for imbuída do desejo (consciente ou inconsciente) e se houver um envolvimento daquele que aprende. Em outras palavras: só se pode ensinar a alguém que aceita aprender, ou seja, que aceita investir-se intelectualmente. O professor não produz o saber no aluno, ele realiza alguma coisa (uma aula, a aplicação de um dispositivo de aprendizagem, etc.) para que o próprio aluno faça o que é essencial, o trabalho intelectual. Os professores conhecem bem a experiência de estar diante de um aluno que não compreende algo, embora seja "tão simples"; eles gostariam de poder "entrar" na cabeça do aluno para fazer o trabalho em seu lugar, mas é impossível. Esse sofrimento profissional do professor diante de uma barreira intransponível constitui uma verdadeira experiência metafísica, a da alteridade radical entre dois seres que são, aliás, parecidos. (BERNARD, 2005, p. 72)

Ainda, surgem como outra situação que poderia ser a causa da origem da crise no ensino jurídico. Trata-se da metodologia utilizada para o ensino jurídico. Tem-se claro que neste processo devem ser levadas em consideração as transformações da própria sociedade.

O controle de constitucionalidade e viabilidade das leis, isto é, o controle substancial da lei pouco se verifica no território nacional e sua execução por certo deveria partir dos novos estudiosos. Essa qualidade é obtida quando há uma comunhão de esforços entre seus sujeitos, em especial entre docentes e discentes, conforme bem acentua Freire:

É preciso que (...) desde os começos do processo, vá ficando cada vez mais claro que, embora diferentes entre si, quem forma, se forma e re-forma ao formar e quem é formado forma-se e forma ao ser formado. É neste sentido que ensinar não é transferir conhecimentos, conteúdos, nem formar é ação pela qual um sujeito criador dá forma, estilo ou alma a um corpo indeciso e acomodado. Não há docência sem discência, as duas se explicam e seus sujeitos, apesar das diferenças que os conotam, não se reduzem à condição de objeto um do outro. Quem ensina aprende ao ensinar e quem aprende ensina ao aprender. (FREIRE, 1997. p. 25)

Os juristas de todas as formas devem compreender o poder de transformação que o Direito possui. A construção de uma sociedade mais justa e igualitária é papel de toda a sociedade, porém o ensino jurídico de qualidade é estopim para a criação de uma massa popular preocupada com a concessão de efetividade aos ditames legais e de princípios, em boa parte, já constitucionalmente garantidos.

Conclusão

O Direito não deve ser visualizado de maneira reducionista, como ciência positiva, fechada, tecnicista, pelo contrário, é um conhecimento amplo, aberto, sempre emergente e baseado em matrizes basilares ligadas a Direitos fundamentais humanos e sociais. A legitimação destes primados é função dos profissionais da área. Aliás, uma educação de qualidade, inclusive de nível superior, é um dos Direitos fundamentais garantido a todos e obrigação do Estado. Por isso, repensar a estrutura do ensino hoje é atividade importantíssima tendo em vista os novos cenários, os estudos que apontam para a real necessidade de novos modelos, de novas perspectivas ao ensino.

É preciso que o ensino jurídico seja atualizado à realidade e que possamos encontrar os rumos para uma educação jurídica em que prevaleça a reflexão crítica, o ensino significativo, o protagonismo do estudante, o saber que transforma a universidade em um espaço de transformação da sociedade.

Referências

BASTOS, Aurélio Wander. O Ensino Jurídico no Brasil e as suas personalidades históricas – Uma recuperação de seu passado para reconhecer seu futuro. In: *“Ensino Jurídico OAB, 170 anos de Cursos Jurídicos do Brasil”*. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, Brasília, 1997.

BAUMAN, Zygmunt. *Globalização: as consequências humanas*. Edição online. Rio de Janeiro: Zahar, 2012.

BERNARD, Charlot. *Relação com o Saber, Formação dos Professores e Globalização: questões para a educação hoje*. Artmed Editora S.A., 2005.

BITTAR, Eduardo C. B. *Estudos sobre o ensino jurídico: pesquisa, metodologia, diálogo e cidadania*. 2. ed. rev., mod., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2006.

CUNHA, Luiz Antônio. *A Universidade Temporã*. 2. ed. rev e amp. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1986.

DALLARI, Dalmo de Abreu. *O renascer do direito: direito e vida social, aplicação do direito, direito e política*. 2. ed. cor. São Paulo: Saraiva, 1996.

DANKE, Ilda Righi. *O processo de conhecimento na pedagogia da libertação: as ideias de Freire, Fiori e Dussel/Petrópolis*, RJ: Vozes, 1995.

DRUCKER, Peter F. *Sociedade Pós-capitalista*. São Paulo: Pioneira, 1993.

DUSSEL, Enrique. *O encobrimento do Outro*. Petrópolis: Vozes, 1993.

FARIA, José Eduardo. *A crise do Judiciário no Brasil: notas para discussão*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006

GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa. (Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

LIBÂNEO, José Carlos; OLIVEIRA, João Ferreira de; TOSCHI, Mirza Seabra. *Educação Escolar: políticas, estrutura e organização*. 3.ed. São Paulo: Cortez, 2006.

MATTOS, João Roberto Loureiro; GUIMARÃES, Leonam dos Santos. *Gestão da tecnologia e inovação: uma abordagem prática*. 2. Ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

MORIN, E. *A Cabeça Bem-Feita: repensar a reforma, reformar o pensamento*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2006.

OLIVEIRA, André Macedo de. *Ensino Jurídico*. Diálogo entre Teoria e Prática. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 2004;

RFI. Site G1. *Revolução digital deixa cinco profissões à beira da extinção*. 29/08/2018. Disponível em: <<https://g1.globo.com>>. Acessado em: 08 de outubro de 2018, às 12h37min.

STEWART, Tomas A. *Capital intelectual: a nova vantagem competitiva das empresas*. Tradução de Ana Beatriz Rodrigues, Priscilla Martins Celeste. Rio de Janeiro: Campus, 1998.

CAPÍTULO 4: ELEMENTOS PARA A CONSTRUÇÃO DA CIDADANIA ECOLÓGICA A PARTIR DE PERSPECTIVAS DO MOVIMENTO DE JUSTIÇA AMBIENTAL NA SOCIEDADE DE RISCO GLOBAL

*Andrey Luciano Bieger
Reginaldo Pereira*

Introdução¹

O presente artigo analisa as possibilidades de afirmação da cidadania ecológica em um modelo global de distribuição de riscos, por meio dos aportes teóricos da justiça ambiental e trata das possibilidades de ecologização da cidadania, a partir da atualização da acepção arendtiana, que trata a cidadania como o “direito a ter direitos”.

A base teórica da justiça ambiental é utilizada para demonstrar que, por mais global que sejam, os riscos atingem de maneira desigual os desiguais. A partir desta constatação, trata-se da importância de se ecologizar a cidadania. Para tanto, busca-se identificar em Edward Palmer Thompson e Thomas Humphrey Marshall os elementos constituintes do conceito moderno de cidadania e, partindo-se da premissa arendtiana, que abre a cidadania para o futuro, indica-se os elementos constitutivos do “direito a ter direitos” em um contexto de pertencimento a um Planeta que se vê às voltas com uma profunda crise ambiental e com riscos das mais distintas naturezas que o maltratam e põe em questão a sobrevivência da espécie humana na Terra, mas que, como denuncia o(s) movimento(s) de justiça ambiental, assolam as vidas dos que possuem menos “direito a ter direitos”.

¹ Este artigo foi construído a partir do artigo denominado “A distribuição dos riscos na sociedade global: elementos para a construção da cidadania ecológica a partir de perspectivas do movimento de justiça ambiental” apresentada no XXVI Congresso Nacional do CONPEDI de São Luís do Maranhão. Disponível em: <<https://www.conpedi.org.br>>. Acesso em: 17 de jul. de 2018.

A pesquisa é analítica e o método utilizado é o descritivo. Utilizam-se como técnica de pesquisa a análise bibliográfica a livros, sítios especializados, legislação e jurisprudência.

A distribuição dos riscos na sociedade de risco global

A partir da década de 1960, as formas de organização político-sociais, que caracterizavam o Estado de bem-estar social, começam a entrar em colapso nos países centrais.

Com a aplicação do ideário neoliberal, experimentou-se o crescimento explosivo do mercado mundial, através da atuação das empresas multinacionais; a diminuição da capacidade reguladora dos Estados sobre a economia; o enfraquecimento dos mecanismos nacionais de regulação dos conflitos entre capital e trabalho; a precarização das condições de trabalho e do nível salarial; o aumento da industrialização dependente dos países do terceiro mundo em função da flexibilização, automação dos processos fabris e melhorias nas condições de transporte e telecomunicações; a emergência de processos de desindustrialização e subcontratação; a crescente diferenciação dos produtos de consumo, possibilitando a particularização dos gostos; e a possibilidade de reprodução do capital em decorrência da mercadorização e da digitalização da comunicação (SANTOS, 2005, p. 87).

Essas tendências se agudizaram durante as três últimas décadas do século XX e nos primeiros anos do presente milênio, em um processo que globalizou não somente a economia, mas, também, o risco.

A sociedade de risco global corresponde à sociedade de risco, pensada até as suas últimas consequências. O seu princípio axial, seus desafios, são os perigos produzidos pela civilização que não podem ser delimitados socialmente nem no espaço nem no tempo. Nela, as condições e princípios básicos da modernidade industrial – antagonismos de classe, estatalidade nacional, assim como as imagens da racionalidade e do controle linear, tecnoeconômico – são eludidas e anuladas (BECK, 2006, p. 29).

A sociedade de risco global é marcada: i) pela inter-relação entre dois conflitos, duas lógicas de distribuição: a distribuição de bens e males – enquanto que na sociedade industrial os embates se travavam em torno da distribuição das riquezas advindas da produção de bens, na sociedade global do risco, procura-se equacionar os efeitos globais, dentre os quais

os impingidos ao meio ambiente e às sociedades periféricas, da radicalização da produção industrial, baseada na globalização do capital; ii) pela debilitação dos fundamentos do cálculo do risco, haja vista a impossibilidade de serem compensados, financeiramente, danos decorrentes do agravamento do nível de desemprego, do subemprego e da pobreza; iii) pela debilitação das burocracias e do domínio da economia clássica e redefinição das fronteiras e frentes de batalha da política contemporânea em face do desencadeamento de uma dinâmica de mudanças culturais e políticas em função da explosividade social dos riscos financeiros globais; iv) pelo colapso da instituição Estado-nação; v) pela emergência do conceito de globalização responsável como tema público e político de alcance mundial em virtude da flexibilidade causada pelo risco e; vi) surgimento de novas opções: protecionismo nacional e regional, instituições transnacionais e democratização (BECK, 2006, p. 12).

A ascensão da sociedade de risco global deve ser entendida dentro de um contexto mais amplo, de uma sociedade complexa, onde atuam atores específicos em conflito constante com o objetivo de estabelecerem um “(...) monopólio sobre o tipo de capital que aí se faz efetivo – a autoridade cultural no campo artístico, a autoridade científica no campo científico, a autoridade sacerdotal no campo religioso e assim sucessivamente” (BOURDIEU; WACQUANT, 1992).

Tal campo social, na atualidade, corresponde ao mundo globalizado que já se encontra, segundo Guerrero (2017, p. 117), em sua segunda fase de implementação, caracterizada, principalmente pelos acordos ajustados entre grandes blocos econômicos. Esta fase agudizou ainda mais a perda de centralidade dos Estados Nacionais.

A globalização veio acompanhada e interage com outras modificações na ordem mundial que lhe são simultâneas, como, por exemplo: o aumento das desigualdades entre países ricos e pobres e entre ricos e pobres de um mesmo país; o aumento demográfico; a catástrofe ambiental; os conflitos étnicos; a grande leva de migrações; a proliferação de guerras civis; a globalização do crime organizado; a exigência da democracia formal como condição política imposta para a viabilização da assistência internacional (SANTOS, 2005, p. 24).

No contexto da globalização, Beck (2006, p. 54-58) distingue três espécies de ameaças:

No primeiro grupo estão incluídas a destruição ecológica e os perigos tecnológicos-industriais motivados pela riqueza, ou seja, os perigos a que a humanidade e o planeta se encontram-se expostos pelo acúmulo de externalidades negativas ocasionadas em função da necessidade de serem mantidos os padrões de vida alcançados até a presente época. São exemplos: o buraco na camada de ozônio, o efeito estufa, a escassez de água em determinadas regiões e os riscos imprevisíveis da manipulação genética de plantas e seres humanos.

Em um segundo grupo, encontram-se os riscos relacionados com a modernização incompleta, com a pobreza, como, por exemplo, as taxas de desmatamentos em florestas tropicais e os resíduos tóxicos muitas vezes importados de outros países e os oriundos da aplicação de tecnologias obsoletas em processos fabris.

O terceiro grupo é formado pelas ameaças procedentes das armas de destruição maciça (armas nucleares, biológicas e químicas), as quais, não obstante o término do conflito leste-oeste, continuam presentes e são agravadas em função do fundamentalismo religioso e do terrorismo privado, que vêm somar-se à possibilidade de conflitos militares entre Estados.

As ameaças apontadas por Beck, ao contrário de seu entendimento, não se apresentam igualmente distribuídas entre as populações humanas, pois, apesar de fatores culturais que permitem, em tese, a adaptação diferenciada a problemas e desafios novos, via de regra, as gerações mais frágeis das civilizações humanas mais fragilizadas, estarão mais expostas aos efeitos do risco globalizado.

Tal fator permite que se lance a seguinte pergunta: Sociedade de risco global? Até que ponto as atividades degradadoras atingem a todos indistintamente?

Como Beck, parte dos autores da sociologia propõe que se estaria adentrando a uma nova sociedade, na qual os problemas ambientais afetariam a todos e não apenas as classes menos favorecidas. Não obstante, o movimento de justiça ambiental denuncia, desde o início dos anos de 1970, uma distribuição desigual das externalidades negativas e dos riscos decorrentes de processos produtivos, que está gradativamente pressionando o meio ambiente e criando um cenário de injustiça ambiental na

medida em que, tais externalidades e riscos atingem de forma diferente as populações mais vulneráveis.

Interessante, portanto, entender a estrutura teórica e conceitual do(s) movimento(s) de justiça ambiental.

Justiça ambiental: contradições na sociedade de risco global

O(s) movimento(s) de justiça ambiental estão relacionados a outros movimentos que têm em sua agenda a defesa de direitos civis e a denúncia de más condições de vida experimentadas pelos mais pobres, demonstrando os efeitos do racismo institucional², do racismo cultural³ e do racismo ambiental.

A forma mais recente de discriminação que atinge os povos mais pobres e os ecossistemas, é denominado de racismo ambiental.

² O racismo institucional afasta-se das ideias biológicas de raça e centra-se, sobretudo, nas práticas que asseguram a reprodução e a dominação. O conceito foi formulado em 1967 por Stokely Carmichael e Charles V. Hamilton, dois militantes do movimento negro norte-americano, na obra *Black Power: the politics of liberation in America*. No livro, os autores explicam como funciona o racismo nos Estados Unidos: de duas maneiras, uma aberta e associada aos indivíduos; outra não declarada e institucional. A primeira é explícita; a segunda cessa de sê-lo e permite, no limite, dissociar o racismo em atos de intenções ou da consciência de alguns autores. Esse tipo de racismo atua silencioso, por meio de instrumentos não percebidos socialmente, pois constitui uma propriedade estrutural inserida no próprio funcionamento da sociedade, os mecanismos rotineiros asseguram a dominação e a inferiorização dos negros – no caso estadunidense – sem a necessidade de justificá-lo por meio da ciência. Mais do que falar em discriminação racial, praticada por indivíduos ou grupos concretos, em circunstâncias determinadas, contra outros indivíduos ou grupos concretos, o conceito de racismo institucional desloca o centro da definição do plano individual/grupal para o plano do sistema ou da estrutura social como um todo, ou seja, na generalidade das instituições sociais, as quais, por ação ou omissão, contribuem para manter um grupo racialmente definido numa posição de exclusão e subordinação social. Chega-se, assim, a um ponto em que o racismo é um sistema sem atores, um processo sem protagonistas. São as sociedades que são racistas, independentemente de os indivíduos terem ou não preconceitos, discriminarem racialmente ou não. Dito por outras palavras, todos são “objetivamente” racistas, embora ninguém seja individualmente responsável ou responsabilizável por esse fato. (WIEVIORKA, 2007, p. 29-30; MACHADO, 2017).

³ Em 1981, Martin Barker, no livro *The New Racism*, trata de um novo tipo de racismo, emergente no Reino Unido, cuja legitimação não reside mais na inferioridade biológica e sim, na cultural. “Doravante, a argumentação racista não se fundamenta mais na hierarquia, mas na diferença, não mais nos atributos naturais imputados ao grupo raicizado, mas na sua cultura, sua língua, sua religião, suas tradições, seus costumes” (WIEVIORKA, 2007, p. 34). O racismo cultural traz elementos do racismo científico e do institucional e se manifesta nos valores, nas crenças, na religião, na língua, na música, na filosofia, na estética, etc.

Essa nova espécie de racismo surge no contexto do fim da Guerra-fria e da nova conformação geopolítica do mundo globalizado, que coloca em linhas opostas os ricos e os pobres, o novo Norte e o novo Sul e decorre da nova divisão política do mundo, de acordo com a qual os valores mais caros à existência humana e à vida em geral dependem do respeito ao meio ambiente.

Cunha-se a expressão racismo ambiental para designar duas situações que, apesar de complementares, não se confundem.

Por um lado, racismo ambiental pode ser empregado para referenciar diferenciações, na grande maioria das vezes prejudiciais, de grupos e etnias vulneráveis que são atingidos por políticas ou práticas discriminatórias, de forma a que, por exemplo, aos povos indígenas, aos remanescentes de quilombos, agricultores familiares, ribeirinhos, pescadores artesanais, caiçaras, marisqueiras e outros representantes de populações tradicionais, reste, apenas, um local isolado e destituído de qualquer riqueza, sendo-lhes concedido, apenas, território na forma de exílio.

Nos Estados Unidos, a luta pela justiça ambiental é um movimento social organizado contra casos locais de racismo ambiental que guarda fortes vínculos com o movimento dos direitos civis de Martin Luther King dos anos de 1960.

A outra face do racismo ambiental liga-se à distribuição dos riscos ambientais.

A globalização hegemônica intensificou a produção de riscos ambientais o que agudizou a crise ambiental a ponto de ser, recorrentemente, admitida uma segunda geração de problemas ecológicos, que apontam para uma sensibilidade ecológica mais sistêmica e cientificamente ancorada e se caracteriza pela combinação dos efeitos combinados dos vários fatores de poluição e das suas implicações globais e duradouras como o efeito estufa, a destruição da camada de ozônio, as mudanças climáticas e a destruição da biodiversidade.

Se, por um lado, esses problemas atingem a todos em todas as regiões do planeta, sem distinção, independente do padrão de consumo, da pegada ecológica de cada povo, etnia ou pessoa, o que, por si só, já redundava em desigualdade, pois, mesmo as populações que menos contribuem para o agravamento da crise ambiental estão sujeitas igualmente a seus efeitos, por outro lado, a forma como tais efeitos são senti-

dos e absorvidos depende de condições que os amenizam ou os agudizam. Reside, aí, a característica mais perversa do racismo ambiental e que é denunciada pelo(s) movimento(s) de justiça ambiental.

Nesse contexto, perde sentido, ou pelo menos, merece ser relativizada, a idealização da sociedade de risco, traçada principalmente por Beck, para o qual a produção de riscos, contrariamente à produção da desigualdade social – condicionadora da sociedade de classes –, não conserva uma lógica de classes, mas, sim, ultrapassa-a, sendo dotada de um “efeito bumerangue”, capaz de romper a lógica do desenvolvimento, ou seja, cedo ou tarde ele atinge aquele que o produziu (BECK, 2010, p. 44), é a idealizadora de grandes propostas teóricas, assim como, dada a sua consideração deixa subjacente uma realidade que é demonstrada pela ação do movimento de justiça ambiental.

Para o movimento da justiça ambiental, essa questão não pode ser observada, vez que os riscos ou os impactos das atividades acabam sendo distribuídos e direcionados de modo antidemocrático, de modo que quem irá sentir as suas consequências são as populações menos necessitadas ou grupos étnicos desprovidos de poder.

Tudo isso ganha suporte no ideário neoliberal. Em um plano teórico, crê-se que a questão do ambiente ganhou relevância a partir da constatação da escassez de matéria prima e energia, deixando, para segundo plano, a questão das dimensões ambientais.

Em um plano fático, os ajustes econômicos forçados pelo neoliberalismo deram, juntamente com o pensamento desenvolvimentista e economicista, os quais foram aplicados nas economias periféricas do mundo capitalista, aderência maciça aos programas de estabilização macroeconômica, liberalização financeira e comercial, privatização das empresas estatais. Assim, explica o autor, “a questão ambiental foi incorporada pela mesma ‘utopia’ de um bem-estar alcançável a partir do livre jogo das forças de mercado” (ACSELRAD, 2008, p. 14).

Por isso, o pensamento economicista dominante considera o núcleo do problema ambiental, por exemplo, o desperdício de matéria e energia, direcionando, assim, ações de governos e empresas única e exclusivamente para ações chamadas de “modernização ecológica, nas quais promove-se ganhos de eficiência e ativam-se mercados (ACSELRAD, 2002).

A estratégia da modernização ecológica propõe a conciliação dos problemas ambientais, dando ênfase à adaptação tecnológica, à celebração da economia de mercado, à crença na colaboração e no consenso. Essa combinação designa o que constitui o pensamento ambiental dominante, deixando de abarcar o conteúdo de modelo de desenvolvimento, naturalizando seus pressupostos atuais em seus três âmbitos: acerca do que se produz; como se produz e para quem se produz.

Contra esse pensamento, que considera a questão ambiental apenas a partir da escassez e o desperdício, surge o pensamento crítico, o qual se ergue a partir das questões de justiça ambiental, nascendo nos movimentos sociais de base.

A prática de se alocar determinados empreendimentos ou instalações para uma parcela da população não é nova, aliás, a questão da injustiça ambiental esteve subjacente em muitos conflitos sociais⁴. No entanto, a partir de 1980 que esse movimento ganha um corpo significativo. As primeiras lutas do movimento que se designava próprio da justiça ambiental tem origem nos Estados Unidos. O movimento por justiça ambiental é muito diferente dos outros movimentos que se articularam em torno do ecologismo, isso se deve, em grande parte, pelas suas origens, as quais estão depositadas nos movimentos que originaram a luta por direitos civis naquele país (ALIER, 2012, p. 230).

Assim, seus princípios são: 1) Poluição tóxica para ninguém; 2) Por outro modelo de desenvolvimento; 3) Transição justa; 4) Por políticas ambientais democraticamente instituídas. Já como estratégias para a ação do movimento, destacam-se: 1) Produção de conhecimento próprio; 2) Pressão pela aplicação universal das leis; 3) Pressão pelo aperfeiçoamento da legislação de proteção ambiental; 4) Pressão por novas racionalidades no exercício do poder estatal; 5) Introdução de procedimentos de Avaliação de Equidade Ambiental; 6) Ação Direta; 7) Difusão espacial do movimento.

⁴ Assim como destacado por Leite Lopes, muitos conflitos que iniciaram como questões sociais, posteriormente, passaram a se polarizar em torno da questão ambiental. (LEITE LOPES, 2006).

Nesse sentido, o termo justiça ambiental foi criado em contraponto ao termo injustiça ambiental, pelo qual se explica o fenômeno da imposição desproporcional dos riscos ambientais às diferentes classes sociais.

Pode-se dizer que a atuação do movimento constitui verdadeira crítica ao poder institucional do capital. É a lógica capitalista que mobiliza o risco de forma não democrática, e não a racionalidade técnico-científica. Nesse fenômeno, há sim uma racionalidade instrumental própria do capital, pois ela faz incorporar analiticamente a diversidade social na construção do risco e a presença de uma lógica política para orientar a distribuição desigual dos danos ambientais (ACSELRAD, 2002).

Existe um quadro de desigual proteção ambiental ao redor do planeta. Dessa forma, o nexos que vincula a questão ambiental com a questão social vem encontrando nesse movimento um elemento de atuação: a cidadania.

Cidadania ecológica na sociedade de risco global

Qual o sentido da cidadania em uma sociedade adjetivada de Risco Global? Na medida em que a cidadania é um “conceito que caminha”, que pode ser entendida como um devir ou, ainda, como um projeto inacabado, que se amolda aos novos desafios postos pelo avanço da sociedade e por suas mudanças estruturais, o entendimento do conceito atual de cidadania e de seus elementos, pressupõe a ciência da sua evolução histórica.

Não é necessário, para os fins do presente artigo, retornar a modelos antigos de cidadania, como é o caso da cidadania ateniense, dadas as diferenças das mais diversas ordens entre aquele modelo de sociedade e os atuais.

Como o atual modelo social vem sendo denominado de segunda modernidade (BECK, 2010), modernização da modernidade (BECK, 2010), pós modernidade (GIDDENS, 1997, p. 73-133), modernidade líquida (BAUMAN, 2003) e outras expressões que, se por um lado transmitem a ideia de ruptura com as estruturas da modernidade, por outro, indicam haver uma continuidade dos elementos intrínsecos da modernidade, sob nova roupagem – o que é indicativo da ausência de uma ruptura entre os tempos atuais e o moderno –, inicia-se a historiar a cidadania a partir da modernidade, até porquê, como bem observa Giddens (1997, p. 73-133), o

que a caracteriza como tal é a constante negação do pré-moderno, dado ser um período da história que procura em suas estruturas a sua justificativa.

Thompson, Marhsall e Arendt são os articuladores do conceito de cidadania moderna a serem utilizados no trabalho. Subjaz ao pensamento dos três autores a ligação entre cidadania e aquisição de direitos.

Em Thompson, vemos a conexão do direito com a realidade social. O episódio da Lei Negra⁵, contado em Senhores e caçadores, mostra que o direito é muito mais do que as leis, é a realidade vivida pelas pessoas. “É com Senhores e caçadores, que podemos considerar como obra fundante de uma histórica social do direito, que se colocam as condições para a elaboração que traz a lei e a questão dos “direitos” para o centro das preocupações dos estudos das relações de classe” (FORTES, 1995, p. 90).

A narrativa de Thompson, ao contrário do que alguns acreditam, principalmente os relacionados à tradição marxista, expõe que a lei não é só uma superestrutura do capital, a qual se adaptaria às necessidades de uma infraestrutura de forças produtivas e relações de produção, e, portanto, não pode ser considerada só como instrumento de poder das classes dominantes (THOMPSON, 1987, p. 349).

Thompson não rejeita a totalidade da percepção ao fenômeno dado pelos Marxistas, mas rejeitaria seu reducionismo, alterando a tipologia de estruturas superiores e inferiores. “A lei também poder ser vista como ideologia ou regras e sanções específicas que mantêm uma relação ativa e definida (...) com as normais sociais; e, por fim, pode ser vista simplesmente em termos de sua lógica, regras e procedimentos próprios – isto é, simplesmente enquanto lei” (THOMPSON, 1987, p. 351).

Apesar de Thompson não negar tal afirmação, para ele, a lei é a materialização dos valores da classe dominante, no entanto, ela permite uma atuação da população, pois, na medida em que legítima os valores da classe dominante, permite também dos dominados.

⁵ Na locução desse processo, não se deve esquecer-se do processo de cercamento dos campos, o qual teve início no século XV e foi até o século XVIII. No ano de 1549 ocorreram várias revoltas.

Thompson, além de ter revitalizado o conceito de classe social, acentuou a anterioridade da luta de classes em relação à classe como fenômeno histórico constituído. Isso porque, por de trás da Lei Negra, ele identifica uma complexa luta social em torno da redefinição dos direitos de propriedade e assim resgata os Negros de Haltam da condição de quadrilha de criminosos para a condição de defensores dos costumes do uso da floresta, amplamente compartilhadas pela população inglesa do séc. XVIII (FORTES, 1995, p. 91).

Nesse cenário, “(...) os dominantes, quisessem ou não, em sentidos sérios eram prisioneiros de sua própria retórica: jogavam os jogos do poder segundo regras que se adequavam a eles, mas não poderiam romper essas regras, ou todo jogo viria abaixo” (THOMPSON, 1987, p. 355). Assim, entre os dominados, surge a expressão “inglês livre de nascimento”, o qual tem o seus direitos garantidos, como, por exemplo, o do *habeas corpus*.

Surge, desse modo, o sentido do sistema normativo, o qual “(...) seria um dos instrumentos por meio do qual o grupo dominante, ou uma fração dele, autodisciplinava-se, impondo seu ponto de vista para o restante de sua própria classe, ao mesmo tempo em que orientava, educava e disciplinava as classes antagônicas” (DUARTE, 2010, p. 180).

Assim, para Thompson, no sec. XVIII, a lei não se mostra como instrumento de poder, mas, sim, “uma arena central de conflito”. Há, portanto, uma grande diferença entre arbitrariedade e o domínio da lei.

Nesse cenário, o domínio da lei, isto é, “a imposição de restrições efetivas ao poder e a defesa do cidadão frente às pretensões de total intromissão do poder (...)” (THOMPSON, 1987, p. 357), por mais que esteja no bojo da retórica que a legitima, é um bem humano incondicional, essencial contra os procedimentos classistas, e constitui verdadeiro marco herdado da luta pela lei. “Assim, o que estava em disputa, portanto, eram os limites do que era lícito ou ilícito fazer e de como poderia ser feito; era a noção de liberdade de organização e manifestação, a liberdade da palavra e da sua expressão pública” (DUARTE, 2010, p. 176).

Com efeito, vê-se que é no âmbito do domínio da lei, o qual possibilitou o surgimento da expressão inglês livre, que se criam freios ao autoritarismo das classes superiores, centrando a questão na cidadania, para que uma lei se legitime, é necessário que ela respeite a população.

O movimento de justiça ambiental demonstra que a proposição da distribuição global dos riscos não traz em sua formulação a preocupação com uma participação comunitária, a qual se entende como indispensável. A participação em uma comunidade torna-se questão central. Marshall, estudando o caso inglês, desenvolve o conceito de cidadania associando-o ao desenrolar de uma sequência histórica no desenvolvimento dos direitos, na qual não se dá somente ênfase na titularidade de direitos, como também ao pertencimento a uma comunidade cívica (SOUKI, 2006, p. 42).

Qual é o grau de desigualdade compatível com os princípios da cidadania? Essa é a questão central de T. H. Marshall, que está inserida no terceiro capítulo, *Cidadania e classes sociais*, da sua obra *Cidadania, Classe Social e Status*. Nesse capítulo, Marshall discute a compatibilidade entre o desenvolvimento da cidadania na Inglaterra e a existência das desigualdades próprias ao sistema capitalista. Assim, tem-se a questão central: direitos iguais e uma ordem desigual, duas forças opostas e coexistentes (SOUKI, 2006, p. 50).

Para responder essa questão, o autor parte do trabalho Alfred Marshall e, por sua vez, substitui o termo *cavalheiro* por *civilizado*, dá nova roupagem a ideia de *igualdade humana básica*, oculta no trabalho de Alfred, como cidadania, associando-a ao pertencimento pleno a uma comunidade cívica (SOUKI, 2006, p. 50).

A questão, para o autor, não entraria em contradição com as desigualdades próprias de uma economia de mercado, uma vez que “a desigualdade do sistema de classes seria aceitável sempre que fosse reconhecida a igualdade da cidadania” (MARSHALL, 1967, p. 95). Tal reconhecimento “exige um elo de natureza diferente, um sentimento direto de participação numa comunidade baseado numa lealdade a uma civilização que é um patrimônio comum.” (MARSHALL, 1967, p. 84).

Assim, para Marshall,

Cidadania é um status concedido àqueles que são membros integrais de uma comunidade. Todos aqueles que possuem o status são iguais com respeito aos direitos e obrigações pertinentes aos status. Não há nenhum princípio universal que determine o que estes direitos e obrigações serão, mas as sociedades nas quais a cidadania é uma instituição em desenvolvimento criam uma imagem de uma cidadania ideal em relação à qual o sucesso pode ser medido e em

relação á qual a aspiração poder ser dirigida. (MARSHALL, 1967, p. 84)

O conceito formulado por Marshall está permeada pela ideia de incorporação de direitos por fatos históricos. A incorporação de novos direitos à esfera jurídica subjaz a ideia de espaço e tempo, tanto é que, para o autor, no caso inglês, os direitos civis foram incorporados no século XVII; os políticos no século XVIII; e os sociais no século XIX (PEREIRA, 2013, p. 211).

De Marshall, se observa a que a cidadania figura como uma instituição que se desenvolve com linearidade, não exaurindo a construção dos direitos, mas como um processo em plena construção.

Tal assertiva é observada quando a partir da década de 1970 incorporam-se os direitos relacionados ao meio ambiente – direitos de terceira geração.

No entanto, no presente trabalho, prefere-se a concepção de não linearidade dos direitos, pela qual se vê que estes são produtos de contextos mais complexos, sujeitos a constantes transformações sociais, bem como constantemente ameaçados, além de sujeitos a novas leituras (PEREIRA, 2013, p. 214).

Esse contexto de inserção de novos direitos requer a leitura do conceito de cidadania à luz da ideia de pertencimento, sem o qual não é possível conceber um vínculo real, conforme propõe Hannah Arendt.

No pensamento de Hannah Arendt, a questão da cidadania encontra o seu contexto de análise na situação jurídica dos apátridas e das minorias no período que correspondente entre a primeira e a segunda guerra mundial (WINCKLER, 2004, p. 19).

O declínio dos Estados-nação e a ruptura da confiança depositada no discurso dos direitos humanos revelou a importância de se pertencer a algum tipo de comunidade organizada só quando surgiram milhões de pessoas sem direito a recuperar os direitos que haviam perdido (ARENDR, 1989, p. 330).

Essa ruptura deu-se pela emancipação do homem da história:

O homem do século XVIII se emancipou da história. A história e a natureza tornaram-se ambas, alheias a nós, no sentido de que a essência do homem já não pode ser compreendida em termos de um

nem de outra. Por outro lado, a humanidade, que para o século XVIII, na terminologia kantiana, não passava de uma ideia reguladora, tornou-se hoje de fato inelutável. Esta nova situação, na qual a “humanidade” assumiu de fato um papel antes atribuído à natureza ou à história, significaria nesse contexto que o direito a ter direitos, ou o direito de cada indivíduo de pertencer à humanidade, deveria ser garantido pela própria humanidade. Nada nos assegura que isso seja possível. (ARENDR, 1989, p. 332)

Para a autora, a experiência totalitária mostrou que o direito a ter direitos é condição essencial para o acesso pleno à ordem jurídica (Lafer, 1988, p. 166). Dessa forma, como nos coloca Winckler, ao refletir sobre Arendt, “Mesmo nos países não totalitários, homens e mulheres sem-Estado podem encontrar-se em situação de “sem-direitos”. Ainda que eventualmente desfrutem de direitos (civis, sociais), não podem reivindicá-los e participar de sua instituição ou modificação da mesma maneira que um cidadão.” (WINCKLER, 2004, p. 20).

Mede-se, assim, que os “avanços e retrocessos” nos direitos exigem em uma constata (re)formulação, um legítima nova atribuição de sentidos à cidadania. Essa “cidadania cambiante”, pressionada por novas realidades, é a cidadania da sociedade de risco global.

A partir de tal perspectiva é que se torna pertinente o esverdeamento ou a ecologização da cidadania.

Tal assertiva parte da constatação de que se vive em um momento histórico no qual a atuação da humanidade sobre o meio ambiente se constitui um novo ciclo denominado de antropoceno, marcado pela capacidade do ser humano de mudar drasticamente e por definitivo a história geológica do Planeta Terra e pôr em risco, não o planeta em si, mas as condições ecológicas necessárias para a vida humana na Terra (GIDDENS, 2010).

Desnecessário identificar as causas que conferem à humanidade a força para mudar as condições climáticas da Terra. Basta, ater-se ao fenômeno em si, o qual, inevitavelmente, remete ao papel da cidadania na atualidade.

Ser cidadão no Século XXI, marcado pela globalização, é ser um cidadão do mundo, como muitos propagam, ou é ser um cidadão para o mundo?

A cidadania para o mundo pode ser traduzida como cidadania ecológica, dado que à ecologia coube a tarefa de desvendar as relações entre as diversas espécies que compõem os ecossistemas. Seu objeto não está centrado na análise do indivíduo em si, mas nas interações e interdependências deste para a sua população, desta para a comunidade da qual participa, e desta para as demais comunidades com as quais forma um ecossistema.

A cidadania ecológica seria aquela pautada em critérios de solidariedade entre as presentes e futuras gerações e que reconhece a necessidade do cuidado para com a casa que abriga a humanidade, já que continuidade da vida nesta casa, depende da qualidade do meio ambiente.

Nesta perspectiva, as denúncias e as lutas do(s) movimento(s) de justiça ambiental adquirem significativa relevância, na medida que servem como voz daqueles que sofrem com as mazelas e os riscos do mundo globalizado e que, por diversos motivos, acabam não sendo ouvidos.

Conclusão

Diante da problemática apresentada, em consonância com as premissas levantadas, vê-se que os movimentos que têm lutado por justiça ambiental demonstram que a proposta da sociedade de risco, além de ser lida com algumas ressalvas, requer um exercício de atualização constante da cidadania como forma de conquista de novos direitos.

A construção de Thompson, pela qual se permite observar que o direito é muito mais do que está posto na lei, determina ao Estado a exigência de legitimidade para a confecção de uma lei. Com isso, existe a imposição de restrições efetivas ao poder das classes dominantes e, mesmo que mínima, dá-se a defesa do cidadão frente às pretensões de total intromissão do poder.

Por sua vez, em Marshall, vê-se que a cidadania figura como uma instituição que se desenvolve com linearidade, não exaurindo a construção dos direitos, mas como um processo em plena construção. Havendo, nesse sentido, incorporação gradativa de direitos, desenvolvendo-se constantemente.

Hannah Arendt revelou a importância de se pertencer a algum tipo de comunidade organizada. Cidadania é o direito a ter direitos. A essen-

cialidade do pertencimento vincula-se à reivindicação, participação, instituição ou modificação dos direitos.

Infere-se, assim, que esses elementos confere uma roupagem esverdeada à cidadania como meio de superação dos desafios e das desigualdades impostas pela sociedade de risco global.

Propõe-se uma cidadania ligada a valores de solidariedade que leve em consideração a pertença do ser humano ao Planeta Terra e a capacidade da humanidade, organizada na forma de uma sociedade de risco global, inviabilizar a continuidade de condições adequadas para que as atuais e futuras gerações gozem de uma vida saudável.

Neste sentido, a justiça ambiental tem muito a contribuir por meio de denúncias e iniciativas que garantam os direitos das populações humanas vulneráveis e dos elementos do meio ambiente que não podem ser ouvidos.

Referências

ACSELRAD, Henri. Justiça Ambiental e construção social do risco. *Anais do XIII Encontro Nacional da Associação Brasileira de Estudos Populacionais*. Caxambu, novembro de 2002.

ACSELRAD, Henri. MELLO A., Cecília Campello; BEZERRA, Gustavo das Neves. *O que é justiça ambiental*. Gamorad: Rio de Janeiro, 2008.

ALIER, Joan Martínez. *O Ecologismo dos pobres*. São Paulo: Contexto, 2012.

ARENDDT, Hannah. *As origens do totalitarismo*. São Paulo: Companhia das Letras, 1989.

BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade líquida*. Tradução: Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Zahar, 2003.

BECK, Ulrich. *La sociedad del riesgo global*. 2ª ed. Tradução: Jesús Alborés Rey. Madrid: Siglo XXI de España, 2006.

BECK, Ulrich. *Sociedade de risco*. Tradução de Sebastião Nascimento. São Paulo: Ed. 34, 2010.

BOURDIEU, Pierre; WACQUANT, Loïc. *An invitation to reflexive sociology*. Chicago: The University of Chicago Press. 1992.

DUARTE, Adriano Luiz. Lei, justiça e Direito: algumas sugestões de leitura da obra de E.P.Thompson. *Revista de Sociologia e Política*, vol. 18, n. 36. Jun, 2010, p. 175-186. Curitiba.

FORTES, Alexandre. O direito na obra de E. P. Thompson. *História Social*, 2, 1995, p. 89-111.

GIDDENS, Anthony. *A política da mudança climática*. Rio de Janeiro. Zahar, 2010.

GIDDENS, Anthony. A vida em uma sociedade pós-tradicional. In: BECK, Ulrich; GIDDENS, Antony; LASH, Scott. *Modernização reflexiva: política, tradição e estética na ordem social moderna*. Tradução: Magda Lopes. São Paulo: Editora da Universidade Estadual Paulista, 1997, p. 73-133.

GIDDENS, Anthony. *As consequências da modernidade*. Tradução: Raul Fiker. São Paulo: Editora UNESP, 1991.

GIDDENS, Anthony; LASCH, Scott. *Modernização reflexiva*. Tradução Magda Lopes. São Paulo: Ed. da UNESP, 1995.

GUERRERO, José Luis García. Los embates de la globalización a la democracia. *Revista de Estudios Políticos*. Nº 176. Madrid, 2017.

LAFER, CELSO. *A reconstrução dos direitos humanos*. São Paulo: Companhia das Letras, 1988.

LEITE LOPES, José Sérgio. Sobre Processos de “ambientalização” dos conflitos e sobre dilemas da participação. *Revista Horizontes Antropológicos*. Porto Alegre. V. 12. N. 25. p. 31-64. jan-jun. 2006.

MARSHALL, Thomas Humphrey. *Cidadania, classe social e status*. Zahar: Rio de Janeiro, 1967.

PEREIRA, Reginaldo. *A democracia e sua reinvenção para processos decisórios sobre os riscos da nanotecnologia*. Tese (Doutorado em Direito). Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis. 2013.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Os processos da globalização. In: SANTOS, Boaventura de Sousa (Org.). *A globalização e as ciências sociais*. 3ª ed. São Paulo: Cortez, 2005.

SOUKI, Lea Guimarães. *A atualidade de T.H. Marshall no estudo da cidadania no Brasil*. Civitas. V. 6. n. 1, jan-jun. 2006. p. 39-58.

THOMPSON, Edward Palmer. *Senhores e caçadores*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987.

WIEVIORKA, Michel. *O racismo, uma introdução*. Trad.: Fany Kon. São Paulo: Perspectiva, 2007.

WINCKLER, Silvana. Igualdade e cidadania em Hannah Arendt. *Revista Direito em Debate*. Ano XII. Nº 22, jul./dez. 2004, p. 7-22.

CAPÍTULO 5: “ACIDENTE” MIGRATÓRIO NO CONTEXTO LATINO AMERICANO E LEI BRASILEIRA 13.445/2017

*Rodrigo Graeff
Pamela De Almeida Araújo
Maria Caroline Nemet Kurtz*

Introdução

Muito se tem discutido acerca do fenômeno migratório do século XXI. Em diversas áreas do globo verdadeiras massas humanas se deslocam para fora de seu território, deixando para trás sua cultura, seus bens, seu passado e, conseqüentemente, sua identidade coletiva.

Tais movimentos colocam em choque valores humanos de incidência internacional com o funcionamento da administração pública, bem como as noções de segurança de diversas nações, que se veem obrigadas a gerir a presença desses estrangeiros não consumidores, que fogem dos conflitos armados, das crises econômicas, ou simplesmente da fome.

Em um nível teórico, a questão seria bastante simples. Tendo em vista os compromissos sociais assumidos pela união das diversas nações a partir do fim de Segunda Guerra Mundial, tais como a Declaração Universal de Direitos Humanos, que bastariam para que se acolhessem esses grupos migratórios, garantindo-lhes a condição de ir, vir e permanecer, a fim de que, em que pese o aparente choque de culturas, pudessem os migrantes, refugiados das violências, das crises e da morte, constituir uma nova identidade, quiza resgatar a sua própria, em uma nova nação.

Infelizmente, o quadro que se pinta na realidade diária dos povos migrantes, é muito diferente: Protestos, guetos, discursos criminalizantes. Ancorados na estigmatização do diferente, os pensamentos que se dispõem a justificar a lógica de controle dos movimentos migratórios por meio do isolamento dos “vagabundos”, que não apenas degradam o conceito de heterogeneidade da democracia, como também escondem as vicissitudes que permeiam as causas dessas migrações.

Zygmunt Bauman, dedicou boa parte de sua obra a revelar o caráter “líquido” daquilo que convencionamos chamar de “pós-modernidade”. Em sua pesquisa, nos deparamos com conceitos que expõem o caráter parasitário do capitalismo, a mudança paradigmática das relações sociais, partindo de um modelo de produção para um modelo de consumo, bem como as consequências oriundas dos fenômenos pós-modernos, como a globalização eurocêntrica.

Dessa forma, o presente artigo se direciona a uma análise de alguns dos elementos que dão vazão ao fenômeno das migrações modernas, embasando tais análises na obra de Zygmunt Bauman, bem como verificando como os diversos institutos políticos, sociais e jurídicos se organizam para formar o pilar humanitário dos Direitos Humanos. Ao final, busca-se verificar como esses diversos elementos, embora direcionados a uma autêntica gestão das mazelas sociais, internas e externas, não são adequadamente cumpridas pelas diversas nações, que, em que pese signatárias de compromissos humanitários, deslocam uma problemática tão sensível quanto aquelas originadas pelo fenômeno das migrações deste século, para a esfera econômica interna.

Sobre estranhos, vagabundos e refugos

Migrantes, na maioria da vezes, pobres. Pessoas em situação de precariedade e carência, que demandam assistência e cuidados. São, portanto, desprovidos, “não proprietários”, “consumidores falhos”, “desempregados”, o que, na ótica pós moderna, constitui um “vagabundo”. O vagabundo da pós modernidade faz despertar as mais variadas reações das culturas hegemônicas, dentre elas a estigmatização:

(...) os ‘excluídos do jogo’ (os *consumidores falhos* – os consumidores insatisfatórios, aqueles cujos meios não estão à altura dos desejos, e aqueles que recusaram a oportunidade de vencer enquanto participavam do jogo de acordo com as regras oficiais) são exatamente a encarnação dos ‘demônios interiores’ peculiares à vida do consumidor. Seu isolamento em guetos e sua incriminação, a severidade dos padecimentos que lhes são aplicados, a crueldade do destino que lhes é imposto, são – metaforicamente falando – todas as maneiras de exorcizar tais demônios interiores e queimá-los em efígie. (BAUMAN, 1998, p. 57; grifo do autor)

O levantamento da Organização Internacional de Imigração (OIM) indica que, desde 2010, o fluxo de europeus migrando para a América La-

tina e o Caribe é maior do que o inverso. O Brasil por exemplo é um país cuja formação é dada por migrantes, todavia é um país de migrações seletivas, cuja perspectiva é “eugênica”, priorizando preferências a nacionalidades de países eurocêntricos.

A cultura do migrante não é apenas “estranha”, mas perigosa. E o perigo para a cultura hegemônica provoca a demanda pelo controle penal/econômico, o que, nesse caso, significa colocar um aviso na porta: “Não perturbe!”. A condição financeira desse migrante também é algo que se leva bastante em consideração para o recrutamento das políticas e medidas de embaraços de migrantes pobres.

A partir disso, o problema das migrações é deslocado da causa humanitária e passa a ser um problema econômico (para sustentar o fim da assistência a refugiados); trabalhista (para sustentar a ameaça de que o migrante tomará a vaga de emprego do cidadão) e criminal (para sustentar o perigo do estranho “estuprador”, “guerrilheiro” etc., cuja cultura, vasta, complexa e rica, é homogeneizada na figura da religião “terrorista”):

Nas partes ‘desenvolvidas’ do planeta, em que tanto migrantes econômicos quanto refugiados buscam abrigo, os interesses empresariais desejam com firmeza o (e dão boas-vindas ao) influxo de mão de obra barata e de habilidades lucrativamente promissoras (como Dominic Casciani expressivamente resumiu: “Os empregadores britânicos se tornaram experts no que se refere a obter trabalhadores estrangeiros baratos, com as agências de emprego dando duro no continente para identificar e contratar mão de obra de fora”); para a massa da população, já assombrada pela fragilidade existencial e pela precariedade de sua condição e de suas expectativas sociais, esse influxo sinaliza ainda mais competição pelo mercado de trabalho, uma incerteza mais profunda e chances declinantes de melhoramento: um estado mental politicamente explosivo – com políticos oscilando com dificuldade entre os desejos incompatíveis de satisfazer seus amos detentores de capital e aplacar o medo dos eleitores. (BAUMAN, 2017, p. 9-10)

Entretanto, no âmago da situação supradescrita, o óbvio acaba excluído do cerne da discussão acerca do problema das migrações: a causa. Deixa-se de lado a análise crítica acerca dos diversos elementos que geram as massas migrantes, reduzindo-se um ponto tão importante para a compreensão deste fenômeno mundial a um mero “acidente”.

A fim de jogar uma luz sobre o problema citado, busca-se em Bauman a tentativa de esclarecer, quiçá analisar um dos muitos prismas que envolvem o assunto, eis que o autor desenvolve um importante conceito de análise que ele define como “refugo”, a partir do qual se pode analisar criticamente a situação:

Mas agora o planeta está cheio. Isso significa, entre outras coisas, que típicos processos modernos, como a construção da ordem e o progresso econômico, ocorrem por toda parte, e assim por toda parte o “refugo humano” é produzido e germinado em quantidades sempre crescentes – agora, porém, na ausência de depósitos “naturais” adequados para sua armazenagem e potencial reciclagem. (BAUMAN, 2005, p, 88-89)

Pelo que se verifica, o fenômeno das migrações não constitui, evidentemente, mero acidente de percurso da humanidade, mas o resultado das ações dos grupos sociais hegemônicos, típicos da pós-modernidade. O refugo não “surge” simplesmente no mundo, ele é formado por ações muito pontuais que se iniciam em outras nações e produzem resultados em países periféricos, economicamente dependentes.

Diante do refugo social, mesmo com o “avanço” do pensamento humanitário, positivado nos diversos tratados internacionais dos quais os grandes grupos hegemônicos são signatários, a posição não é a de gerir adequadamente o “lixo” produzido, mas sim de simplesmente usar do Estado como ferramenta para incrementar a produção de mais “lixo”:

(...) o Estado impôs projetando e construindo, novos locais seguros para depositar o lixo – uma empreitada perfeita para obter um apoio popular cada vez maior quando as esperanças de reciclagem bem-sucedidas se desvaneceram, o método tradicional de remoção do refugo humano (por meio da exportação do excedente de mão de obra) tornou-se indisponível e a suspeita de descartabilidade humana universal se aprofundou e espalhou, juntamente com o horror evocado pela visão das “pessoas refugadas”. (BAUMAN, 2005, p, 107)

Assim sendo, nota-se como o Estado, embora signatário de compromissos humanitários, acaba atuando como instrumento de produção e descarte de pessoas “refugadas”, pondo em risco todo o desenvolvimento que vem sendo produzido a custa de vidas humanas.

Direitos humanos e as declarações de direitos como instrumento de garantia contra o “refugo humano”

A partir dos conceitos até aqui apresentados, passa-se a gerir uma nova necessidade para o problema da presente pesquisa, qual seja a de trazer a lume, ainda que em apertada síntese, a fundamentação acerca dos Direitos Humanos para fortalecer as lutas por direitos dos migrantes e a sua devida efetivação, bem como pelo incentivo de novas mobilizações sociais nesse mesmo sentido.

Objetiva-se abrir ao leitor uma visão mais reflexiva das bases sobre as quais podem as nações, em especial da América Latina, tal como o Brasil, englobar elementos produzidos a partir de modelos de Declarações de direitos, nacionais e internacionais, de modo a contribuir para erger novos modelos de compreensão das etnias, culturas e demais diferenças.

Nesse contexto, cabe antes mencionar o que prevê o artigo VI da Declaração Universal Dos Direitos Humanos, que aprovada em 1948, estabeleceu que todo homem possui o direito de ser, em todos os lugares, reconhecido como pessoa. Desse modo, a todo ser humano é devido receber a proteção da ordem jurídica, independentemente de quaisquer circunstâncias. Todavia não se deve olvidar que tal Declaração, a primeira grande declaração a que se seguiriam muitas outras, reconhece apenas dois sujeitos jurídicos, como bem adverte Boaventura Souza Santos na obra *Se Deus fosse um ativista de Direitos Humanos*, que são o indivíduo e o Estado. Ao passo que povo somente são reconhecidos a medida em que são reconhecidos Estados. Ainda segundo o autor português, tal Declaração, todavia, só foi adotada quando haviam ainda muitos povos, nações e comunidades que não tinham Estado, e, portanto, colonialista.

Assim, do ponto de vista das epistemologias do Sul, a Declaração não pode deixar de ser considerada colonialista (BURKE, 2010; Terretta, 2012). Quando falamos de igualdade perante a lei, devemos ter em mente que, quando a Declaração foi escrita, indivíduos de vastas regiões do mundo não eram iguais perante a lei por estarem sujeitos à dominação coletiva, e sob dominação coletiva os direitos individuais não oferecem nenhuma proteção. (SANTOS, 2013, p. 15)

Dentre outros diplomas jurídicos de proteção, cabe ressaltar a Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Tra-

ballhadores Migrantes e Membros de Suas Famílias que estabeleceu que “os trabalhadores migrantes e suas famílias terão o direito, em toda parte, ao reconhecimento de sua personalidade jurídica” e que “Os Estados Partes em cujo território haja trabalhadores migrantes e suas famílias em situação irregular tomarão as medidas apropriadas para assegurar que esta situação não persista” (Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos). (Pacto Global)

Ainda nessa perspectiva humanitária, alguns países, em especial da América Latina buscam avançar no tema, através da implantação de políticas, bem como leis de proteção aos migrantes. O Pacto Global informa que a Argentina, por exemplo, foi um dos primeiros países a reconhecer, em 2003, a regularização migratória como uma obrigação do Estado e um direito daqueles que estão no país em situação irregular (Lei 25.871, art. 17). Nesse mesmo segmento, a lei uruguaia 18.250 de 2008 também estabeleceu a obrigação de “fornecer aos migrantes as informações de que necessitam” e permitir a sua devida regularização no país. Nessa esteira, o Peru mediante o Decreto Legislativo No. 1350, de 2017, art. XII) também “promove a regularização migratória como uma ação permanente que facilita a proteção da pessoa humana e prevenir ou corrigir situações de violação ou comprometimento da dignidade humana e seus direitos e liberdades” (PACTO GLOBAL).

O que se questiona, no entanto, é se seria expansão do Estado, tendo como característica a maior existência de declarações de direitos à população e benefícios aos cidadãos de maneira geral, mas tão somente voltada aos “cidadãos” ? Boaventura alega que os direitos humanos desde o início cultivam essa ambiguidade de criar pertença em duas grandes coletividades.

Uma é a coletividade supostamente mais inclusiva, a humanidade, daí os direitos humanos. A outra é a coletividade muito mais restrita, a coletividade dos cidadãos de um determinado Estado. Esta tensão tem desde então assombrado os direitos humanos. (...) Ao longo dos últimos duzentos anos, os direitos humanos foram sendo incorporados nas constituições e nas práticas jurídico políticas de muitos países e foram reconceitualizados como direitos de cidadania, diretamente garantidos pelo Estado e aplicado coercitivamente pelos Tribunais: direitos cívicos, políticos, sociais, econômicos e culturais. Mas a verdade é que a efetividade dessa proteção ampla dos direitos de cidadania sempre foi precária na maioria dos países (...). (SANTOS, 2013, p. 22)

Contudo, a declaração da Revolução Francesa, no que tange aos direitos do homem e do cidadão, cujas palavras não estão lá à toa, traz ainda uma perspectiva de universalidade dos direitos humanos, porém, como podemos observar das construções realizadas por Boaventura Sousa Santos, acima expostas, os direitos humanos devem ser vistos como uma pluralidade que respeita a individualidade de cada ser humano, abandonando-se a ideia hegemônica de universalidade trazida ainda pelos iluministas.

No Brasil, a proteção da dignidade humana, vetor axiológico da Constituição é previsto no artigo 1º, III da Constituição da República Federativa de 1988 e elencado como fundamento da República, constituída essa num Estado Democrático de Direito. A doutrina amplamente defende que a atual Constituição da República traz o melhor texto, se comparada às constituições anteriores. Contudo, a positivação de inúmeros direitos e garantias, anteriormente suprimidos pelo legislador não bastaram para que o texto maior fosse respeitado e efetivado em sua integridade.

No contexto brasileiro, todavia, não seria necessário uma reforma constitucional e sim efetivar o vasto rol de direitos previstos no texto constitucional, todavia, alguns na contramão dessa afirmação, perceberam que nem a atual Constituição, tampouco os tratados de direitos humanos celebrados pelo Brasil eram suficientes para garantir a efetivação dos direitos e proteção aos migrantes. Tal fato, porém, ocasionou uma nova demanda por uma reformulação legislativa, dessa vez infraconstitucional e que trouxe a inclusão da temática dos direitos humanos nas migrações. A solução para a falta de efetivação desses direitos é trazida muitas vezes como a produção irracional de mais declarações de direitos. A Lei de Migrações (Lei 13.445/2017) agora traz um novo discurso, o de que todos os migrantes e congêneres são destinatários das normas humanitárias. O discurso é para todos mas se serão sujeitos delas, bem isso é outra coisa. Não é garantia de efetivação.

O pleito atendido foi com a entrada em vigor da Lei da Migração não obstante alguns vetos e, posteriormente, alguns retrocessos na sua regulação. Embora isso, tal Lei foi considerada um avanço muito grande, sobretudo, em relação a Lei anterior, denominada Estatuto do Estrangeiro, a Lei 6.815 de 19 de agosto de 1980 que foi revogada juntamente com a

Lei 818/49. Nesse sentido cabe salientar que, ainda no contexto da lei anterior que:

“embora não haja criminalização das migrações, a política migratória brasileira manteve resquícios autoritários que convergem com os objetivos da política criminal em selecionar os indivíduos “indesejáveis”, que devem ser excluídos do grupo de cidadãos (...) há diversos aspectos da política migratória que convergem com a política criminal e que devem ser superados pela nova Lei de Migração para que se rompa a ligação entre essas duas políticas.” (AMARAL; COSTA, 2017, p. 217)

A antiga Lei, o Estatuto do Estrangeiro, elaborado ainda sob a égide de um período ditatorial, tinha como inspiração o princípio da segurança nacional. O migrante que antes representava uma ameaça a segurança nacional, agora, com a nova Lei de Migração, é visto sob uma perspectiva mais humanitária. Não à toa, o termo “estrangeiro” adotado numa época mais repressiva e com um claro estigma em desfavor dos migrantes e congêneres agora é abandonado com a nova Lei de Migração. O termo “estrangeiro” não é mais utilizado e, na nova Lei, se trabalha apenas com as categorias de imigrante, migrante, emigrante, residente fronteiro, visitante, apátrida e refugiado, nos termos do artigo 1º do Decreto 9.199 de 20 de novembro de 2017. Embora com ressalvas, o abandono do termo “estrangeiro” para alguns, se trata, ainda que simbolicamente, de um avanço dessa nova perspectiva de direitos humanos.

A nova Lei da Migração traz inovações, tendo por exemplo a previsão da regularização documental como um dos princípios e diretrizes da política de imigração (Lei 13.445 de 2017, art.3, V), dentre outros. Dessa forma, pode de observar que, não obstante os avanços na promulgação da nova Lei de Migração, não se pode olvidar também dos seus retrocessos, sobretudo com a sua regulamentação mediante decreto expedido pelo Poder Executivo, o Decreto 9.199 de 20 de novembro de 2017 que restringiu alguns direitos desses imigrantes. Uma das alterações foi a clara barreira imposta para o visto de trabalho, já que a lei aprovada no Congresso Nacional, a Lei 13.445 de 2017, na Seção III que trata Dos vistos temporários, no Art. 33 permitia: “O visto temporário poderá ser concedido ao imigrante que venha ao País com o intuito de estabelecer residência por tempo determinado e que se enquadre em, no mínimo, uma das seguintes hipóteses: I – o visto temporário tenha como finalidade: (...)

e) trabalho;”. Ademais, o mesmo Decreto condicionou claramente o visto temporário laboral a atividades específicas de trabalho.

Outro aviso na porta: “Não perturbe!” se dá pela criminalização da migração. A Lei de Migração estabelecia que nenhuma pessoa poderia ser presa por estar em situação migratória irregular, mas o Decreto que regulamentou a Lei, no entanto, abriu a possibilidade de prisão para migrantes em situação irregular por solicitação da Polícia Federal, mesmo que a irregularidade do migrante seja não possuir documento específico exigido no Brasil, por exemplo.

Conclusão

A cultura do migrante propagada como estranha ou perigosa corrobora para que a cultura hegemônica, inclusive de direitos humanos coloque um aviso na porta das nações: “Não perturbe!” e o faz através da instituição do controle penal, econômico, trabalhista, dentre outros controles e labirintos burocráticos que obstam o acesso a direitos humanos e fundamentais dos migrantes.

Boaventura Sousa Santos, há tempos, adverte acerca dessa lógica dominante e hegemônica de direitos humanos em que a “(...) maioria da população mundial não é sujeito de direitos humanos mas sim objeto de discursos de direitos humanos”. E são vários os exemplos de avanços mas também de retrocessos no contexto educacional, legal e de políticas públicas de imigração. São diversos os países no mundo, na América Latina e, sobretudo no Brasil que se utilizam dos Estados, embora, alguns signatários de compromissos humanitários, como instrumento de produção e descarte de pessoas “refugadas”.

Nos detemos a alguns exemplos específicos de avanços mas também de retrocessos, face a Nova Lei de Migração brasileira, bem como o seu regulamento mediante decreto. Esse último, o Decreto trouxe alguns dispositivos que reforçam o aviso na porta de “Não Pertube”. Ainda, foram analisados alguns dispositivos da nova Lei de Migração e o Decreto regulamentador que trouxeram retrocessos que violam a dignidade humana, fundamento da República Federativa do Brasil, constituída num Estado Democrático de Direito. Igualmente violam a igualdade de tratamento e oportunidade aos imigrantes e seus familiares, bem como inclusão social, laboral e produtiva do migrante por meio de políticas públi-

cas, a universalidade, a indivisibilidade e a interdependência dos direitos humanos, dentre outros princípios e garantias previstas na Seção II, do Capítulo 1 da própria Lei de Migração, no artigo 3º e incisos, bem como a Constituição da República Federativa do Brasil e Declarações Internacionais.

Cabe ainda salientar que todo ser humano, seja em que parte do mundo se encontre, é merecedor de tal proteção. Proteção à sua integridade física, moral (psíquica), dentre outras modalidades, em quaisquer âmbitos da vida. São diversas as Declarações de direitos, inclusive seculares, que já previram essa proteção dos direitos. A efetivação, no entanto, desses direitos assumidos em tratados e inúmeras declarações sobre direitos humanos e de proteção aos migrantes e congêneres, na ordem jurídica, seja interna ou externa, devem estar imbuídos de modelos de inclusão e integração, desse modo produzindo modelos contra hegemônicos de direitos humanos.

Não devem servir as normas como fonte de exclusão do ser humano, todas elas merecem uma reflexão crítica, e tampouco podem servir as normas como instrumento de produção e descarte de pessoas “refugadas”. A permanência de tal situação coloca em risco todo o desenvolvimento que vem sendo produzido a custa de vidas humanas, bem como violando de forma mordaz o princípio cardeal de todo e qualquer ordenamento, qual seja, a dignidade humana e, por fim promovendo a injustiça social.

Referências

AMARAL, Ana P. M.; COSTA, Luiz R. *A (não) criminalização das migrações e políticas migratórias no Brasil: do Estatuto do Estrangeiro à nova Lei de Migração*. *Revista Justiça do Direito*, Passo Fundo, v. 31, n. 2, p. 208-228, maio/ago. 2017. Disponível em: <<http://seer.upf.br>>. Acesso em: 20 de jul. de 2018.

ARENDETT, Hannah. *A condição humana*. Tradução Roberto Raposo. 5a. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991.

BAUMAN, Zygmunt. *Estranhos à nossa porta*. Rio de Janeiro: Zahar, 2017.

BAUMAN, Zygmunt. *O mal-estar da pós-modernidade*. Rio de Janeiro: Zahar, 1998.

- BAUMAN, Zygmunt. *Vidas desperdiçadas*. Rio de Janeiro, Zahar, 2005.
- BOBBIO, Norberto. *Direito e Estado no pensamento de Immanuel Kant*. São Paulo: Mandarim, 2000.
- BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 18 jul. 2018.
- BRASIL. *Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017*. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 10 jul. 2018.
- BRASIL. *Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980*. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 13 jul. 2018.
- COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. Saraiva, 2001.
- CONVENÇÃO Internacional sobre a Protecção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros das suas Famílias. Disponível em: <<https://www.oas.org>>. Acesso em: 11 de jun. de 2018.
- DECRETO 9.199 de 20 de novembro de 2017. Disponível em: <<http://pesquisa.in.gov.br>>. Acesso em: 11 de jun. de 2018.
- DELEUZE, Gilles. *Para Ler Kant*. Trad. Sonia Dantas Pinto Guimarães. Rio de Janeiro: F. Alves, 1976.
- O ESTRANGEIRO. *Tímido aumento da população migrante no brasil*: Disponível em: <<https://oestrangeiro.org>>. Acesso em: 11 jun. 2018.
- OIM. *Dados sobre migração no mundo 2018*: Disponível em: <<https://publications.iom.int>>. Acesso em: 11 jun. 2018.
- PACTO GLOBAL. Disponível em: <<http://www.conectas.org>>. Acesso em: 20 abr. 2018.
- RAWLS, John. *Uma Teoria da Justiça*. Trad. Almiro Pissetta e Lenita M. R. Esteves. São Paulo: Martins Fontes, 2000.
- SANTOS, B. de S. *Se Deus fosse um ativista de direitos humanos: o social e o político na pósmodernidade*. 2013.

CAPÍTULO 6: A CIDADANIA NO ÂMBITO DA MEDIAÇÃO FAMILIAR PELO VIÉS DOS DIREITOS DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES

Maykeli Prestes

Silvia Ozelame Rigo Moschetta

Introdução

Os direitos de crianças e adolescentes reconhecidos pelo ordenamento jurídico necessitam ser realçados quando advém de espaços marcados por conflitos familiares. O contexto do litígio intrafamiliar acaba prejudicando os direitos assecuratórios da salutar convivência familiar entre pais/mães e filhos/filhas, e encontrar metodologias democráticas e cidadãs que oportunizem o diálogo a fim de dar o encaminhamento jurídico viável sobre situações que coloquem em risco direitos constitucionais é a problemática pautada pelo artigo. Por meio do método dedutivo explana-se a cidadania e, conseqüentemente, o direito ao acesso à justiça para se direcionar a mediação familiar extra e judicial como forma de analisar e encaminhar os conflitos parentais que coloque em risco a garantia do exercício de direitos de crianças e adolescentes.

O acesso à Justiça como dimensão da cidadania no Estado Democrático de Direito

A partir de sua previsão constitucional como fundamento da República Federativa do Brasil, a cidadania “é o pertencer à comunidade, que assegura ao homem a sua constelação de direitos e o seu quadro de deveres.” (TORRES, 2006, p. 126), ou ainda ela expressa um “conjunto de direitos que dá à pessoa a possibilidade de participar ativamente da vida e do governo de seu povo” (DALLARI, 2004, p. 22).

No aspecto minimalista de cidadania e educação, esta se congregaria na construção de uma cultura jurídica, importando em comportamentos e desenvolvimento de valores referenciados pela pluralidade, convivência pacífica, com “práticas responsáveis de relacionamento e de solidariedade regional” (WOLKMER1999, p. 29-30).

Além das definições supramencionadas, não se pode deixar de vincular cidadania e acesso à justiça, sobretudo quando se prima pelo cumprimento dos direitos fundamentais (art. 5º), direitos sociais (arts. 6º e 7º) previstos constitucionalmente. Quando no artigo do 5º, inciso XXXV narra que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”, depreende-se que o referido dispositivo traz o acesso universal aos tribunais nos casos em que um direito é violado, ou então ameaçado. É cediço que o acesso à justiça vai muito além do que ajuizar demandas na esfera judicial, contempla, a efetivação de direitos de forma digna, a resolução satisfatória e equânime de litígios, desoneração excessiva de custas, razoável duração do processo, meios consensuais, alternativos, eficazes e mais céleres para a resolução das lides, com o intuito de desvincular a forma tradicional e burocrática judicial, notadamente em favor dos hipossuficientes.

Nesse sentido, o estudo da cidadania deve considerar suas diversas dimensões, a fim de caracterizar sua multidimensionalidade: temporal, espacial, bilateral e processual. A dimensão utilizada, com maior ênfase, neste escrito é a processual ou “*in processu*”, como “um processo jurídico, no sentido de que representa um momento de afirmação, perante o Estado, dos direitos dos que a ele pertencem” (TORRES, 2006, p. 128), o que significa afirmar que por estar vinculada ao Estado e à política ela deve ser examinada do ponto de vista do processo normativo, contemplando no sentido lato o processo legislativo, administrativo e judicial.

Desta forma, o acesso à justiça resta imbricado na dimensão processual da cidadania por se visualizar a harmonia entre os fundamentos e os princípios constitucionais, objetivando eficácia na ordem normativa em prol da afirmação de direitos, sobretudo, quando se oportuniza a metodologia da mediação familiar.

Mediação familiar: uma visão jurídica

A mediação é uma forma de resolução de conflitos de tipologias consensuais, tendo sua origem nos Estados Unidos, no início dos anos 70, objetivando preceder a judicialização com vistas ao acordo, oferecida gratuitamente aos envolvidos e custeada pelo governo local (CACHAPUZ, 2004, p. 25). Em um primeiro momento, ela concentrou-se no âmbito trabalhista, que em decorrência das evoluções e do início da industrialização necessitava que os conflitos derivados desses processos fossem solucio-

nados de maneira ágil, para que não resultassem em danos maiores aos negócios (TARTUCE, 2015, p. 182-183).

A origem dessas atividades nos Estados Unidos está ligada, principalmente, pela migração da população chinesa ao país. As características orientais deram lugares às peculiaridades do povo ocidental. Essa prática foi sucintamente definida como método de resolução de conflitos, que tinha como objetivo o acordo entre os conflitantes, daí surgindo a *Alternative Dispute Resolution* (ADR), como fonte de resolução de conflitos acessível e vantajoso a todos (BARBOSA, 2015, p. 12, grifo da autora).

Outrossim, os conflitos relacionados à família foram o incentivo para a criação do primeiro serviço de mediação, no ano de 1978, em Bristol, na Grã-Bretanha, denominado *Parents Forever*, o movimento universitário teve auxílio de vários estudantes e que resultou em uma rápida expansão por todo o país (TARTUCE, 2015, p. 184, grifo do autor).

No Brasil, a Mediação teve sua implantação concretizada pelo Instituto de Mediação e Arbitragem no Brasil (IMAB), em 1998. A realização do I Congresso Brasileiro de Mediação e Arbitragem, realizado em Curitiba – PR, marcou a evolução do instituto para o ordenamento brasileiro (CACHAPUZ, 2004, p. 27).

Em novembro de 2010, o art. 1º parágrafo único¹ da Resolução nº 125 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), determinou que os órgãos judiciais deveriam oferecer outro tipo de resolução de conflitos, com ressalva aos consensuais, neste caso mediação, a todo e qualquer tratamento dos conflitos de interesses. Contudo, a Resolução do CNJ atendia uma parte do sistema, necessitando de reforço, o que ocorreu no ano de 2015, com a elaboração do Código de Processo Civil (CPC) e a posterior vigência da Lei 13.105, trazendo artigos sobre a metodologia da mediação e, a partir disso, a ela passa a ter, de forma expressa, sua indicação procedimental (TARTUCE, 2015, p. 253).

¹ Art. 1º. Fica instituída a Política Judiciária Nacional de tratamento dos conflitos de interesses, tendente a assegurar a todos o direito à solução dos conflitos por meios adequados à sua natureza e peculiaridade. *Parágrafo único.* Aos órgãos judiciários incumbem, nos termos do art. 334 do Novo Código de Processo Civil combinado com o art. 27 da Lei de Mediação, antes da solução adjudicada mediante sentença, oferecer outros mecanismos de soluções de controvérsias, em especial os chamados meios consensuais, como a mediação e a conciliação, bem assim prestar atendimento e orientação ao cidadão (BRASIL, 2017).

Ademais, no mesmo ano de inclusão do sistema de mediação no ordenamento jurídico brasileiro, entrou em vigor a Lei de nº 13.140, de 26 de junho de 2015, denominada Lei da Mediação, trazendo em seu art. 1º parágrafo² único um conceito para esse sistema.

A Lei de Mediação traz ainda, em seu art. 2º, os princípios que essa metodologia vinha seguindo durante todo o tempo em que não havia fundamentação legal expressa, os quais propiciam a boa execução da sua metodologia, destacando suas particularidades e funcionalidades. Serão explanados alguns princípios que auxiliam na compreensão da mediação: o princípio da imparcialidade. Para que a metodologia da mediação não sofra nenhum vício, é necessário que a terceira pessoa conduza as sessões de mediação de forma justa, ou seja, que as suas características pessoais ou seus princípios não interfiram nem façam com que tenha condutas que venham a favorecer um dos conflitantes. Esse princípio deve ser seguido impreterivelmente, uma vez que se violado, poderá causar impedimentos em toda a mediação (CACHAPUZ, 2004, p. 36).

O princípio a seguir é o da confidencialidade, o qual se encontra ratificado pelo art. 166³ do CPC, que tipifica que toda e qualquer informação que surgir durante a mediação não poderá, em nenhuma possibilidade, ser divulgada, exceto pelos fins específicos deliberados entre as partes envolvidas. É em decorrência deste princípio que se operacionaliza maior segurança para dividir suas intimidades, garantido assim, ao mediador mais informações do que seria possível em uma metodologia que não esteja vinculada a esse princípio (TARTUCE, 2015, p. 209).

O princípio da isonomia entre as partes requer não somente a igualdade entre elas, mas também que seja distinto o tratamento na medida da necessidade, ou seja, que seja igual aos que são iguais, mas que também seja desigual aos que necessitam dessa desigualdade (VAL; SOARES, 2017). Se, porventura, o mediador note que existe uma desi-

² Art. 1º. Esta Lei dispõe sobre a mediação como meio de solução de controvérsias entre particulares e sobre a auto composição de conflitos no âmbito da administração pública. *Parágrafo único.* Considera-se mediação a atividade técnica exercida por terceiro imparcial sem poder decisório, que, escolhido ou aceito pelas partes, as auxilia e estimula a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia (BRASIL, 2017).

³ Art. 166. A conciliação e a mediação são informadas pelos princípios da independência, da imparcialidade, da autonomia da vontade, da confidencialidade, da oralidade, da informalidade e da decisão informada (BRASIL, 2017).

gualdade injusta durante a mediação, cabe a ele, por meio de suas técnicas, fazer com que cesse essa desigualdade.

Conforme Tartuce (2015, p. 207), o princípio da boa-fé “consiste no sentimento e no convencimento íntimo quanto à lealdade, à honestidade e à justiça do próprio comportamento em vista da realização dos fins para os quais esta é direcionada”. Cabe ressaltar que a importância desse princípio na mediação é de notável relevância, uma vez que, para que ele tenha resultado efetivo depende de algumas atitudes e comportamentos dos envolvidos, que devem ser de comprometimento com a verdade, sob pena de inépcia.

Ainda, a Lei de Mediação traz o princípio da oralidade, o qual determina o diálogo como maneira de comum entendimento entre as partes envolvidas na mediação, cujo benefício está na segurança em expor o que é de sua vontade e, em contrapartida, deverá ouvir de maneira atenciosa o que o outro envolvido deseja expor (VASCONCELOS, 2017, p. 44-53).

O princípio da informalidade determina que a mediação não siga nenhum procedimento previamente determinado, o que não compromete que algumas informações básicas como o comportamento dos mediados e do mediador estejam presentes na metodologia (DORNELLES, 2017, p. 70).

O princípio da autonomia da vontade para Tartuce (2016, p. 188), “implica em que a deliberação expressa por uma pessoa plenamente capaz, com liberdade e observância dos cânones legais, deva ser tida como soberana”. Ou seja, a vontade de um indivíduo deve ser levada em consideração ao solucionar uma lide que o envolva. Contudo, esse princípio não envolve somente a vontade do envolvido, mas também garante outros princípios do direito brasileiro como o da Dignidade da Pessoa Humana e o da Liberdade⁴.

Vinculado ao princípio da autonomia da vontade, o princípio da busca do consenso também está expresso na Lei de Mediação. Ele é evi-

⁴ Princípio da Dignidade da pessoa humana: garantido pela Constituição Federal em seu art. 1º, é garantia da proteção ao ser humano não apenas para assegurar um tratamento humano. Princípio da liberdade: garantido pelo art. 5º, VI da CF “inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias” (BRASIL, 2017).

denciado durante toda a sessão de mediação, pois se busca compreender o conflito e consensualmente resolvê-lo. A eficácia da mediação não é sinônima de acordo, mas sim, quando os mediados saem satisfeitos com a metodologia e com suas dúvidas esclarecidas (TARTUCE, 2015, p. 206).

Como exposto, a Lei de Mediação em seu art. 2º traz todos os princípios que a metodologia da mediação deve seguir, entretanto, para que eles sejam realmente garantidos é necessário que o mediador presente na mediação esteja devidamente qualificado para exercer tal função, pois é sua responsabilidade repassar a informação dos princípios e das garantias previstas pelo instituto.

De outro ponto, mas não desvinculado dos princípios, está a função de mediador, sendo necessário que uma pessoa, nesse caso um terceiro imparcial, possua habilidade e técnica para comunicar-se, uma vez que, será de seu encargo a comunicação entre os envolvidos. E, será a partir dessa comunicação, que o mediador fará com que os mediados examinem os caminhos que podem levar à mediação (ROBLES, 2009, p. 53).

Segundo Thomé (2010, p. 112), a utilização de um terceiro para a resolução do conflito é requisitada para que assim possa ser evitado o confronto direto e todas as consequências emocionais que envolvam a solução deste impasse em meio judicial. O mediador deve, no momento da mediação, auxiliar os próprios mediados a criarem incentivos para buscar uma solução já existente e possível para resolver os conflitos que lhes afetam, devendo-se para tanto transmitir seus sentimentos e desgostos, buscando-se uma solução eficaz (WARAT, 2004, p. 13; 25).

Ademais, o mediador, para estar apto a exercer essa função, deverá ter pleno conhecimento dos princípios determinados por lei que regem seu comportamento, para assim desenvolver um trabalho adequado que não resulte em vício, mas sim, que conduza a mediação da forma mais exata possível, bem com, resulte satisfatória aos envolvidos quando chegar ao deslinde.

Segundo Cachapuz (2004, p. 53), “o único poder que o mediador detém é a forma séria e segura com que irá colocar em prática o seu conhecimento através da sua sensibilidade, ou melhor, habilidade em tratar as partes”. Com isso há necessidade de uma formação adequada ao me-

diador, imprescindível para construir técnicas e habilidades adequadas para essa função.

A Resolução de nº 125 do CNJ, que protagonizou, de forma expressa, a mediação no ordenamento jurídico brasileiro, também serviu para normatizar a capacitação do mediador. Entretanto, foi modificado pela Emenda nº 1/2013 e determinou que o curso de capacitação para mediador fosse realizado conforme publicações constantes feitas pelo CNJ no seu Portal de Conciliação. Por fim, o CNJ determinou que a capacitação dos mediadores ficasse sob responsabilidade de cada Tribunal de Justiça (TARTUCE, 2015, p. 276).

De outro ponto, no sistema jurídico brasileiro, a mediação pode ser realizada de maneira interdisciplinar, possibilitando-se a realização da mediação por grupos, ou seja, vários profissionais capacitados em sua área se reúnem para juntos realizarem a sessão. A comediação interdisciplinar se destaca pelo envolvimento de profissionais diversos realizando o trabalho de mediadores, essa junção acaba proporcionando um complemento de experiências e habilidades que refletirá no resultado final da mediação (TARTUCE, 2015, p. 275).

Inobstante, a comediação pode ser analisada como uma forma de multiplicar a eficácia da mediação, uma vez que se trabalha com o entendimento e a visão de uma equipe, não somente de um profissional, o que torna mais fácil a tarefa de encontrar a maneira adequada de instigar os mediados a encontrarem a solução ideal e reconstruírem a comunicação entre eles.

Segundo Tartuce (2015, p. 272), “a interdisciplinaridade é uma diretriz basilar da mediação, razão pela qual as atribuições do mediador transcendem o aspecto meramente jurídico da questão”, ou seja, pelos conflitos muitas vezes envolverem não somente a parte jurídica, mas sim, psicológica, emocional, entre outro ponto, é importante os mediados encontrarem no mediador uma pessoa que possa suprir todas essas necessidades.

Sendo assim, tem-se na mediação judicial ou extrajudicial uma oportunidade de estar envolvendo os mediados para a busca, mesmo que em ambiente familiar, da almejada justiça.

Direitos da criança e do adolescente

Foi na Constituição Federal de 1988 – CF/88 que fundamentos e princípios garantiram os direitos das crianças e adolescentes, estabelecendo grandes mudanças no ordenamento jurídico brasileiro. Conforme D'Andrade (2005, p. 20), “com a Constituição (art. 227), a criança e o adolescente passaram a ser sujeitos de prioridade absoluta, ensejando a criança como sujeito dos novos princípios”. Posteriormente a essa previsão no cenário jurídico brasileiro, em 1990 a Lei 8.069 de 13 de julho, também nominada de Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), ratificou os direitos trazidos pela CF/88, dando ênfase a sua prioridade no âmbito social. O ECA é, efetivamente, a primeira legislação unicamente voltada às questões que envolvem crianças e adolescentes, tendo como base a proteção integral culminando com o reconhecimento de sujeitos de direitos. (EPIFÂNIO; GONÇALVES, 2017, p. 2).

Ainda, ao ser visto como um sistema aberto de regras e princípios, todos garantem a solidez necessária, pois espalhados ao longo de todos os artigos, o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente bem como o princípio da proteção integral e o princípio da prioridade absoluta devem ser analisados de uma forma mais detalhada, tendo em vista suas relevâncias no cotidiano das crianças e adolescentes (AMIM, 2005, p. 19).

O princípio da proteção integral determina a proteção imparcial e indispensável de maneira absoluta à todas as crianças e adolescentes, visando o melhor para o desenvolvimento físico, emocional e espiritual e tem como finalidade modificar a visão abandonada que existia sobre as crianças e adolescentes e passa a garantir os direitos fundamentais, como qualquer outro membro da sociedade. Seu espaço dentro da CF/88 deixa legitimada a importância dessa proteção, bem como a primazia de que as crianças e adolescentes possuem em relação aos direitos fundamentais dos cidadãos (AMIN, 2010, p. 14).

Ainda, esse princípio é estruturado mediante o entendimento de que as crianças e os adolescentes são detentores de direitos, assim como os demais seres humanos, no entanto, esses direitos devem ser respeitados e garantidos não somente pelo Estado, mais sim pela sociedade e pelos familiares. Além disto, a CF/88 e o ECA, ao aderirem a esse princípio, visavam à proteção de maneira geral de todos os bens jurídicos que en-

volvem crianças e adolescentes, e construíram meios para a eficiência desta proteção (D'ANDRADE, 2005, p. 21- 232).

Ao analisar o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente tendo como base a Convenção de Haia, estabeleceu-se ao legislador, como atendimento prioritário, as necessidades das crianças e adolescentes em todo o âmbito jurídico, desde uma sentença até a criação de novas legislações, sempre analisando o que resultará na melhor decisão para eles, garantido seus direitos e bem-estar (AMIN, 2010, p. 26).

O ECA ratificou esse princípio com o parágrafo único do seu art. 100⁵, o qual está vinculado às atividades realizadas não somente pelo Estado, como o entendimento dos legisladores para a garantia do princípio, mas também a compreensão das famílias na aplicação desse princípio no cotidiano das crianças e adolescentes (VIEIRA, 2016, p. 45).

O princípio da prioridade absoluta consiste no privilégio incondicional aos direitos relacionados às crianças e adolescentes, ou seja, a garantia dos direitos e demais ações que venham a afetá-las, devem ser, indiscutivelmente, prioridade absoluta entre o Estado e as famílias. Ainda, esse princípio independe de normas que o regulem, ou seja, como já legalizado pela CF/88, não são necessários normas para complementá-lo (SILVEIRA; VERONESE, 2015, p. 117).

É importante destacarmos que esse princípio visa à proteção integral, bem como, facilitar a garantia dos direitos fundamentais, considerando as particularidades das crianças e adolescentes, uma vez que, por estarem em formação e possuírem necessidades diferenciadas, necessitam de uma atenção maior tanto da legislação quanto da sociedade (AMIN, 2010, p. 20). Ressalta-se ainda, que a garantia destes direitos, conforme determina o artigo, é comum às famílias, sociedade e Estado, de maneira absolutamente prioritária. E para dar continuidade a CF/88, o ECA também destacou cada um desses direitos em seu texto. Um dos di-

⁵ *Art. 100.* Na aplicação das medidas levar-se-ão em conta as necessidades pedagógicas, preferindo-se aquelas que visem ao fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários. Parágrafo único. São também princípios que regem a aplicação das medidas: IV – interesse superior da criança e do adolescente: a intervenção deve atender prioritariamente aos interesses e direitos da criança e do adolescente, sem prejuízo da consideração que for devida a outros interesses legítimos no âmbito da pluralidade dos interesses presentes no caso concreto (BRASIL, 2017).

reitos que serve como base para os demais é o direito à dignidade, o qual visa garantir uma vida mais adequada, em lugares e condições que supram suas necessidades básicas e condições minimamente habitáveis.

No que se refere à dignidade da pessoa humana, seu entendimento vem evoluindo com o tempo, antigamente a dignidade se tratava somente pela posição social que exercia cada indivíduo. Mais tarde, a dignidade foi vista como uma qualidade, o que fazia o ser humano diferente e melhor que as demais criaturas e, assim, foi evoluindo até chegar a visão atual, que considera o ser humano como fonte principal e não meramente um meio ou objeto para algo. Nesse entendimento, a principal qualidade do ser humano é a sua dignidade (MELLO, MOREIRA, 2015, p. 85-93).

E é a partir do entendimento do ser humano como prioridade, que o direito de dignidade consiste, tentando a garantia de condições mínimas como uma vida adequada, em assegurar maneiras para que o ser humano viva da maneira que venha pensar no seu bem-estar prioritariamente.

A mediação familiar e os direitos da criança e do adolescente

O direito de família compreende toda a organização e proteção das famílias, trabalhando em casos que envolvam casamentos e suas dissoluções, bem como, ações que envolvam crianças e adolescentes e os cuidados com qualquer violência doméstica e abusos infantis. Fica evidente a importância de uma resolução rápida e eficaz nos conflitos que envolvam a área do direito de família. Deste modo, a mediação é uma metodologia que faz com que as partes dialoguem e encontrem de maneira harmoniosa uma solução que as agrade (ANDRADE; ALVES, 2017, p. 8).

Quando falamos em direito de família e seus conflitos, é importante analisar o art. 226 da CF/88, uma vez que ele trata da importância da família como base para toda sociedade e especifica a proteção do Estado sobre ela. Para Pacheco (2016, p. 11), “os conflitos familiares têm suas particularidades e, por isso, prescindem de uma intervenção diferenciada para a sua solução”. Com isso, os conflitos familiares que não são resolvidos ou que possuem uma demora na sua resolução acabam afetando toda a base da sociedade. Com a evolução da sociedade e o surgimento do pluralismo familiar, os conflitos que envolvem esse contexto, se tornaram ainda mais frequentes e a sua resolução ainda mais necessária, le-

vando em consideração a particularidade de cada um. A mediação familiar vem como metodologia de pacificar os conflitos familiares, preservar a afetividade e valorizar os sentimentos de todos os envolvidos, incluindo os filhos (ROCHA; TRENTIN, 2015, p. 16).

A mediação como resolução de conflitos busca resgatar a comunicação entre as partes envolvidas. Nos conflitos familiares, com a prática da mediação, o diálogo entre os envolvidos volta a existir de maneira harmoniosa, o que resulta em uma maior facilidade para obtenção da resolução do conflito em questão, e em possíveis divergências futuras (AIRES; ROCHA, 2017, p. 11). Ou seja, com a prática da mediação familiar, a reconstrução do diálogo e do convívio auxilia na relação futura, o que acarreta em uma prevenção para conflitos futuros.

A grande diferença entre a decisão judicial e a mediação é a forma em que o litígio é tratado. Segundo Pacheco (2016, p. 13), “o poder judiciário julga sem se relacionar com os rostos, ou seja, julga de forma distante do cidadão”, enquanto a mediação e outros meios de resolução de conflitos alternativos buscam a reconstrução da convivência, aproximando as partes. Ainda, nos conflitos familiares, é fundamental a conservação do vínculo existente, uma vez que, muitas das famílias envolvidas em conflitos familiares possuem filhos e a relação entre pais e filhos não termina com um conflito familiar, devendo manter as relações entre eles.

Assim, a relação familiar construída antes da existência do conflito, juntamente com o afeto e carinho existentes, não pode ser abalada por um conflito familiar não resolvido. É com essa finalidade, a continuação de uma relação amigável entre as partes após o litígio, que a mediação familiar busca facilitar a permanência dos laços afetivos construídos pela família. Ressalta-se, que os conflitos que envolvem o meio familiar, devem ser tratados de forma significativa, pois além de envolverem direitos, envolvem sentimentos de cada um dos envolvidos. Porém, quando se trata de meio familiar, muitas vezes o conflito envolve não só o interesse das duas partes, mas sim, o interesse de uma criança ou adolescente.

A mediação familiar procura preservar as relações com o mínimo de desgaste possível, para evitar o sofrimento e rancor dos que, de uma maneira ou outra, estão envolvidos. Afinal, quando o conflito envolve crianças e adolescentes, as decisões e mudanças envolvem não somente os litigantes, mas sim sujeitos de direitos, que necessitam da família para seu desenvolvimento.

Diante disso, se os conflitos que chegam até a mediação familiar envolvem as crianças e adolescentes, se o seu resultado irá afetá-las e modificará suas rotinas, acarretando sofrimentos e interferindo em seu desenvolvimento, é necessário analisarmos a possibilidade e importância da participação das crianças e adolescentes durante a mediação, com a finalidade de garantir seus direitos fundamentais supracitados.

A mediação familiar, como já mencionado, pretende minimizar os danos que um conflito pode ocasionar em um âmbito familiar, mas, principalmente, garantir o melhor resultado e a reconstrução de um convívio entre os envolvidos. Entretanto, quando um conflito envolve crianças e adolescentes, além do intuito de garantir o melhor resultado, a mediação procura assegurar o melhor para as crianças e adolescentes, estando atento em seus direitos e principalmente seguindo os princípios do ECA, prioridade absoluta, melhor interesse das crianças e adolescentes e o princípio da proteção integral, para que, assim, seus direitos fundamentais regidos pela Constituição sejam garantidos, em homenagem ao fundamento da dignidade humana e cidadania.

Além disso, um meio para a garantia do melhor interesse das crianças e adolescentes na mediação é a prática do direito de expressão. Esse direito surgiu com a Convenção Internacional sobre os Direitos das Crianças e, posteriormente, ratificado pelo ECA em seu art. 16⁶. Esse direito garante às crianças e adolescentes, a liberdade de expressarem suas opiniões e vontades e, principalmente, que elas sejam levadas em consideração quando se referem a algo que envolva seu interesse.

A Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança foi promovida pela ONU em novembro de 1989 e, até hoje, é considerada o documento jurídico internacional mais completo que compreende as crianças e adolescentes, atingindo os três maiores direitos: o de prestação, o de proteção e o de participação. O de participação pretende reconhecer o direito das crianças e adolescentes de manifestar suas vontades e opiniões,

⁶ Art. 16. O direito à liberdade compreende os seguintes aspectos: I – ir, vir e estar nos logradouros públicos e espaços comunitários, ressalvadas as restrições legais; II – opinião e expressão; III – crença e culto religioso; IV – brincar, praticar esportes e divertir-se; V – participar da vida familiar e comunitária, sem discriminação; VI – participar da vida política, na forma da lei; VII – buscar refúgio, auxílio e orientação (BRASIL, 2017).

inclusive em decisões judiciais que lhes afetem (LANGOSKI, 2016, p. 341).

Outro ponto importante é que a prática da participação das crianças e adolescentes no ordenamento jurídico ressalta a percepção deles como sujeitos de direitos, e não mais como objetos, e agrega importância a suas opiniões. O direito de participação das crianças está garantido pela Convenção, onde dispõe que devem ser ouvidas e diante disso, observadas e analisadas conforme sua idade e maturidade (LANGOSKI, 2016, p. 339).

Ressalta-se que, a constatação da capacidade de compreensão e formação de opinião de cada criança e adolescente é peculiar a cada caso em particular, devendo, assim, serem observados, individualmente, os casos concretos, para que, assegurem o direito das crianças e adolescentes de se expressarem, efetivando assim, o exposto na Convenção, ocasionando a separação entre a capacidade de direito e a capacidade de fato. Essa separação deve ser realizada, uma vez que, para a legislação civil, a capacidade ocorre somente com a maioria civil, ou seja, aos dezoito anos (SANCHES, 2016, p. 65).

A mediação familiar objetiva a facilitação do diálogo e comunicação entre os envolvidos, fazendo com que se disponham a cooperarem um com o outro, para que assim construam um acordo adequado, justo e satisfatório para todos, incluídos todos os interesses e necessidades dos envolvidos e, especialmente, das crianças e adolescentes, quando os conflitos venham a envolvê-las. Ressalta-se, que a mediação é uma metodologia que deve abranger todos os direitos e necessidades das famílias, mas ainda, é considerado como uma das melhores técnicas para que as crianças e adolescentes envolvidos nos conflitos familiares sejam ouvidos (LANGOSKI, 2016, p. 346).

Contudo, a participação das crianças e adolescentes na mediação familiar possui prós e contras. Essa participação pode ser benéfica, uma vez que, em decorrência dela, as crianças e adolescentes se sentem mais seguros de seus direitos, expressam suas vontades e, ainda, por serem os principais interessados na resolução dos conflitos. Outro benefício da presença das crianças e adolescentes na mediação familiar são os acordos obtidos com essa participação são mais duráveis (POÇA, 2010, p. 850-851).

Entretanto, essa participação pode ocasionar algumas desvantagens como as crianças e adolescentes acabarem sendo culpados pelo conflito existente nas famílias, o que ocasiona a exposição de um sentimento confuso, receoso que suas opiniões e vontades possam afetar os demais envolvidos no conflito. Outra desvantagem que pode ocorrer na participação das crianças e adolescentes é uma possível influência de seu familiar sobre a sua opinião, isso ocorre quando um dos envolvidos acaba manipulando as crianças e adolescentes para que aja de maneira que o convém (POÇA, 2010, p. 850-851).

Ressalta-se ainda que, por se tratarem de crianças e adolescentes, para sua participação na mediação deve ser pautados em uma abordagem específica, levando em consideração cada caso em particular, observando a maturidade, bem como, o desenvolvimento e a capacidade de entendimento das crianças e adolescentes. Com isso, a abordagem deve ser previamente elaborada e executada com todo o cuidado, sendo aplicada por profissionais qualificados e adequados para a abordagem (DIGIÁCOMO, 2015, p. 15).

Evidencia-se que, a participação das crianças e adolescentes na mediação encontra-se condicionada a sua vontade, em nenhum momento sua participação ocorrerá de maneira forçada, sempre ocorrerá a partir de seu consentimento. Ainda, a participação deve ocorrer de maneira que objetiva a análise do melhor interesse da criança e adolescente, respeitando suas angústias e medos, sempre agindo de maneira sigilosa e confidencial, afinal, as crianças e adolescentes precisam ter sua intimidade preservada. Ademais, a participação das crianças e adolescentes na mediação necessita de um preparo para recebê-las de maneira confortável que as deixem a vontade (DIGIÁCOMO, 2015, p. 14).

Sendo assim, a participação das crianças e adolescentes na mediação familiar é possível e indicada, uma vez que, os conflitos familiares trabalhados na mediação na sua grande maioria acabam os envolvendo, e sua resolução afeta e modifica toda a vida das crianças e adolescente. Ainda, a mediação muitas vezes serve como forma delas se expressarem, tendo em vista que o conflito familiar acaba os afetando das mais diversas formas, estando nítido, que a sua participação na mediação é um meio de desabafo das crianças e adolescentes (FERREIRA, 2016, n.p.).

Diante do exposto, é evidente a importância da participação das crianças e adolescentes nos conflitos que as afetam de maneira direta ou

indireta, uma vez que, a CF/88, em homenagem ao fundamento da cidadania e do acesso à justiça, bem como a proteção integral, nada mais justo, que consideradas as possibilidades, ou seja, a capacidade de compreensão e de opinião, as crianças e adolescentes sejam ouvidos e exponham suas vontades, uma vez que, serão os mais afetados por conflitos de suas famílias.

Conclusão

A mediação familiar, por ser uma metodologia que objetiva a reconstrução e o auxílio para a solução do conflito com o menor dano possível aos sentimentos e a relação dos envolvidos, bem como, possui uma interdisciplinaridade de profissionais envolvidos e um dos mais eficazes meios de se realizar a participação das crianças e adolescentes, faz com que sejam consideradas suas vontades, como sujeito de direito que é, em conformidade com os fundamentos constitucionais – dignidade e cidadania – como a garantia de acesso à justiça pela via da mediação familiar.

A constatação de se ouvir os envolvidos no conflito, é que dá ao mediador a possibilidade de solicitar a participação das crianças e adolescentes durante a sessão de mediação, pois a metodologia oportuniza a expressão dos desejos necessários ao deslinde do conflito familiar, primando-se, sobretudo pela doutrina da proteção integral.

Referências

AIRES, Marcos Antônio Pontes; ROCHA, Maria Célia Albino da. A pedagogia sistêmica e a mediação no cenário familiar: seus aspectos social e jurídico. In: *XXVI Encontro Nacional do CONPEDI Brasília, 2017*, Brasília. Direito de família e das sucessões, Florianópolis: CONPEDI, 2017. Disponível em: <<https://www.conpedi.org.br>>. Acesso em: 28 agost. 2017.

AMIN, Andréa Rodrigues. *Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos*. Ed. 4ª. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

ANDRADE, Ester Almeida e; ALVES, Gabriela de Assunção. A mediação no contexto dos conflitos familiares após a promulgação do novo código de processo civil: a experiência nas varas de família na comarca de Belo Horizonte. In: *Seminário Nacional de Formação de Pesquisadores e Iniciação*

Científica em Direito da FEPODI. 2016, Belo Horizonte, MG. Disponível em: <<https://www.conpedi.org.br>>. Acesso em: 01 set. 2017.

BARBOSA, Águeda Arruda. *Mediação familiar interdisciplinar*. São Paulo: Atlas, 2015.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília: Presidência da República do Brasil, 1988. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 28 maio 2017.

BRASIL. *Lei Nº 13.105, de 16 de março de 2015*. Brasília: Presidência da República do Brasil, 2015. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 30 abr. 2017.

BRASIL. *Lei Nº 13.140, de 26 de junho de 2015*. Brasília: Presidência da República do Brasil, 2015. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 30 abr. 2017.

BRASIL. *Lei Nº 8.069, de 13 de julho de 1990*. Brasília: Presidência da República do Brasil, 1990. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 16 agosto. 2017.

BRASIL. *Resolução nº 125 de 29 de novembro de 2010*. Brasília: Presidência da República do Brasil, 2010. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br>>. Acesso em: 27 maio 2017.

CACHAPUZ, Rozane da Rocha. *Mediação nos conflitos e Direito de Família*. 1 Ed. Curitiba: Juruá, 2014.

D'ANDRADE, Giuliano. *Noções de direito da criança e do adolescente*. Florianópolis: OAB/SC, 2005.

DA SILVA, Carlos Antonio Bruno; OLINDA, Querubina Bringel. *Os vinte anos do estatuto da criança e do adolescente*. RBPS, Fortaleza, 22(4): 207-208, out./dez., 2009. Disponível em: <<http://web.a.ebscohost.com>>. Acesso em: 16 agosto. 2017.

DALLARI, Dalmo de Abreu. *Direitos humanos e cidadania*. 2. ed. São Paulo: Moderna, 2004.

DIGIÁCOMO, Murillo José. *A mediação e o Direito da Criança e do Adolescente no Brasil: construindo alternativas para a desjudicialização do atendimento*. Centro de apoio operacional das promotorias das crianças e do

adolescente e da educação, CAOPCAE-MPPR, 2015. Disponível em: <<http://www.crianca.mppr.mp.br>>. Acesso em: 18 set. 2017.

DORNELLES, Ricardo. *Manual de Mediação de Conflitos para Advogados: Mediador: seu Papel, seu Perfil e suas Habilidades*. Disponível em: <<http://www.precisao.eng.br>>. Acesso em: 30 abr. 2017.

EPIFÂNIO, Thais Pacheco; GONÇALVES, Monica Villaça. *Crianças como sujeitos de direitos: uma revisão de literatura sobre crianças em situação de acolhimento institucional*. Cad. Bras. Ter. Ocup., São Carlos, v. 25, n. 2, p. 373-386, 2017. Disponível em: <<http://web.a.ebscohost.com>>. Acesso em: 16 agost. 2017.

FERREIRA, Elisandra Alves. *A importância da participação das crianças na mediação familiar e judicial*. IBDFAM. 2016. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br>>. Acesso em: 07 set. 2017.

LANGOSKI, Deisemara Turatti. O direito à participação das crianças na mediação familiar. In: LÉPORE, Paulo Eduardo; ROSSATO, Luciano Alves; VERONESE, Josiane Rose Petry. (Coords.). *Estatuto da Criança e do Adolescente: 25 anos de desafio e conquistas*. São Paulo: Saraiva 2016.

MELLO, Cleyson de Morraes; MOREIRA, Tiago. *Direitos fundamentais e dignidade da pessoa humana*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2015. Disponível em: <<https://unochapeco.bv3.digitalpages.com.br>>. Acesso em: 01 de set. 2017.

PACHECO, Nivea Maria Dutra. Mediação no direito de família: particularidades do conflito familiar e uma intervenção diferenciada. In: *V Encontro Internacional DO CONPEDI Montevideu – Uruguai*, 2016, Montevideu. Direito de família e das sucessões, Florianópolis: CONPEDI, 2016. Disponível em: <<https://www.conpedi.org.br>>. Acesso em: 25 agos. 2017.

POÇA, Isabel. A participação das crianças na mediação familiar. *I Congresso Internacional de Mediação – CAPP, Lisboa*, 2010. Disponível em: <<http://repositorio.uportu.pt>>. Acesso em: 01 set. 2017.

ROBLES, Tatiana. *Mediação e direito da família*. 1. ed. São Paulo: Ícone, 2009.

ROCHA, Gustavo de Almeida; TRENTIN, Taise Rabelo Dutra. O tratamento do conflito familiar pela mediação. In: *XII Seminário Internacional de Demandas Sociais e Políticas Públicas na Sociedade Contemporânea*, 2015. Disponível em: <<http://online.unisc.br>>. Acesso em: 02 out 2017.

SANCHES, Helen Crystine Corrêa. Desafio para garantia do direito à participação de crianças e adolescentes no sistema judicial brasileiro. In: LÉPORE, Paulo Eduardo; ROSSATO, Luciano Alves; VERONESE, Josiane Rose Petry. (Coords.). *Estatuto da Criança e do Adolescente: 25 anos de desafio e conquistas*. São Paulo: Saraiva 2016.

SILVEIRA, Mayra; VERONESE, Josiane Rose Petry. Normas constitucionais da proteção à criança e ao adolescente: uma questão de eficácia ou desrespeito. In: LÉPORE, Paulo Eduardo; ROSSATO, Luciano Alves; VERONESE, Josiane Rose Petry. (Coords.). *Estatuto da Criança e do Adolescente: 25 anos de desafio e conquistas*. São Paulo: Saraiva 2016.

TARTUCE, Fernanda. *Mediação nos conflitos civis*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015.

THOMÉ, Liane Maria. *Dignidade da pessoa humana e mediação familiar*. Porto Alegre: Do Advogado, 2010.

TORRES, Ricardo Lobo. Cidadania. In: BARRETO, Vicente de Paulo (Coord.). *Dicionário de Filosofia do Direito*. São Leopoldo: Editora Unisinos; Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2006.

VAL, Eduardo Manuel; SOARES, Alice Boechat da Costa. *Inovando com a mediação: As garantias e princípios do processo constitucional e a proposta do tribunal multiportas como modelo de solução de conflitos na América latina*. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br>>. Acesso em: 10 de abr. 2017.

VASCONCELOS, Carlos Eduardo. *Manual de Mediação de Conflitos para Advogados: Principais Características da Mediação de Conflitos*. Disponível em: <<http://www.precisao.eng.br>>. Acesso em: 30 abr. 2017.

VERONESE, Josiane Rose Petry. *Estatuto da Criança e do Adolescente 25 anos de desafio e conquistas: O Estatuto da criança e do adolescente um novo paradigma*. São Paulo: Saraiva, 2016.

VIEIRA, Cláudia Maria Carvalho do Amaral. *Crianças encarceradas: a proteção integral da criança na execução penal feminina da pena privativa de liberdade*. Florianópolis, 2013. Disponível em: <<http://tede.ufsc.br>>. Acesso em: 02 out. 2017.

WARAT, Luis Alberto. *Surfando na pororoca: ofício do mediador*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004.

CAPÍTULO 7: UM OLHAR SOBRE OS DIREITOS DA CRIANÇA NA IMPrensa ESCRITA DO OESTE DE SANTA CATARIANA: ALGUMAS APROXIMAÇÕES

Aline Fátima Lazarotto

Bruno Huffel de Lima

Introdução

Durante o século XX mudanças significativas no campo jurídico proporcionaram o reconhecimento da criança como sujeito de direitos no âmbito internacional e, principalmente, ocasionaram mudanças no campo dos direitos humanos na América Latina. No Brasil o movimento em torno da aprovação do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) na última década do século XX, alterou os discursos em torno da criança que deixa de ser vista como “receptora” de direitos e passa a ser “portadora de direitos” (AREND, 2015).

O objetivo deste artigo é, a partir de um recorte temporal, apresentar como a imprensa periódica foi porta voz dos discursos em torno do movimento dos direitos da criança no Brasil, amparados pelas organizações internacionais e as políticas sociais em vigor nas três últimas décadas do século XX, contribuindo para sua gradativa legitimação. Além disso, buscamos caracterizar de que maneira a questão dos direitos da infância ganhou visibilidade na cobertura jornalística, considerando que “a imprensa é um bom material de análise sociológica porque constitui um lugar onde se manifestam as concordâncias de uma cultura, sua lógica interna, suas contradições e seus imperativos” (FUKUI; SAMPAIO; BRIOSCHI, 1985, p. 32), permitindo assim, através de sua análise, interferências sobre a sociedade.

As fontes documentais utilizadas para realização deste trabalho fazem parte de um conjunto de matérias jornalísticas selecionadas para a pesquisa em andamento de um Projeto de Iniciação Científica da Uno-

chapecó, através do Edital 008/2018, que foram coletadas nos arquivos do Centro de Memória do Oeste de Santa Catarina (CEOM)¹. O corpus desta investigação se deu inicialmente com a categorização de 20 peças de informação, que de alguma forma, traziam destaque visual ou textual à infância e estavam relacionadas à promoção dos direitos da infância. Foram selecionadas a partir do jornal *Correio do Sul*, da cidade de Chapecó, no ano de 1979².

O recorte temporal deve-se ao fato do ano de 1979 ter sido proclamado como o Ano Internacional da Criança pela UNICEF (Fundo das Nações Unidas para a Infância), assinalando o vigésimo aniversário da Declaração dos Direitos da Criança (1959). Além de ter marcado o primeiro encontro promovido pela ONU (Organização das Nações Unidas) que constitui um grupo de trabalho "*Working Group on the Question of a Convention on the Rights of the child*", para dar início a elaboração do pré-texto da Convenção dos Direitos da Criança. Deste modo, o ano de 1979, pode ser visto como o início de discussões que permearam a legitimação no ano de 1989, com a aprovação da Convenção dos Direitos Humanos da Infância e da Juventude.

Problematizar a visibilidade dada pela imprensa ao tema dos direitos da infância e juventude é importante para compreender como a representação pública da criança se dá a partir deste veículo de informação, e além disto, possibilita refletir sobre os desafios colocados para a questão dos direitos da criança e do adolescente no Brasil, em um período marcado por forte repressão e violação dos direitos humanos, como foi o período ditatorial³. Mesmo no processo de redemocratização do país crianças e adolescentes foram brutalmente violados em seus direitos, como podemos ver nas pesquisas realizadas por: Adorno (2003), Dimenstein (1993), Frontana (1999) e outros. O que significa que mesmo com a aprovação e visibilidade das propagandas apoiadas pela UNICEF, no contex-

¹ Sobre o CEOM (Centro de Memória do Oeste de Santa Catarina) mais consultar: <<https://www.unochapeco.edu.br>>.

² Edital 008/2018. Fonte financiadora Unochapecó.

³ É importante ressaltar que no período em destaque, o Brasil vivia sob um regime ditatorial que durou de 1964 até 1985.

to social crianças e adolescentes continuaram a ser infringidos em seus direitos básicos⁴.

Compreendendo que o movimento em torno dos direitos da criança e do adolescente repercutiu a partir das três últimas décadas do século XX através de diferentes instituições sociais, tentaremos direcionar nossas lentes para imprensa chapecoense em 1979, na tentativa de perceber como os discursos jornalísticos foram tecendo sentidos e significados que demarcam formas de ser e compreender a infância e a juventude do oeste de Santa Catarina, assim como, identificar se estes discursos vão ao encontro da garantia e legitimação de seus direitos. Lazarotto (2010) ao analisar a imprensa chapecoense neste período destaca o abismo promovido pelos jornais de circulação local, na representação das crianças pertencentes a classe alta e as das classes desfavorecidas. A autora afirma que estas representações indicam o quanto este veículo de informação utilizou a imagem da criança como artefato simbólico, desconsiderando-a como sujeito de direitos.

Dessa forma, a imprensa torna-se um bom material de análise, permite olhar para os fenômenos que constituem em determinado tempo e espaço, na história. As pesquisas realizadas pela jornalista Cristina Ponte (2009) vêm reforçando como a imprensa jornalística contribui para a construção social da infância mostrando de que modo a representação pública da criança no jornalismo escrito constitui uma das áreas mais ignoradas de análise das mídias, enfatizando que as crianças na imprensa escrita são carregadas de poder simbólico e evocativo, são mais para serem vistas do que serem ouvidas, desta maneira, a criança vai se tornando um artefato simbólico do mundo adulto, satisfazendo a seus próprios interesses.

O movimento em torno dos direitos da criança

O século XX é marcado pela valorização e proteção da criança. Marcílio (1998) destaca que é neste momento que são formulados os direitos básicos que reconhecem a criança como cidadão. Esta mudança que

⁴ Na década de 1980 vários foram os casos denunciados pela imprensa brasileira e estudiosos que demonstravam a triste realidade da criança e do adolescente. Indica-se como leitura o livro *A Guerra dos Meninos* de Gilberto Dimenstein (1993).

alterou as formas de compreensão tanto da infância quanto da juventude ocorreu em decorrência, principalmente, dos acontecimentos bárbaros que marcaram profundamente a história da humanidade. Em meio a estes acontecimentos, organismos promoveram diálogos que acarretaram na criação de “normas comuns, fundamentadas em uma ética universal, normas estas que deveriam ser respeitadas pelos Estados nacionais” (MARCILIO, 1998, p. 46).

Com isto, no ano de 1948 aconteceu a primeira Assembleia Geral, organizada pela Organização das Nações Unidas que aprovou a Declaração Geral dos Direitos Humanos. Esta declaração reforçaria o bem-estar, a felicidade do homem, família, a comunidade e os interesses de todos, trazendo consigo o conceito de cidadania vinculado às questões dos Direitos Humanos. Este tema passou a fazer parte dos discursos sociais, principalmente como uma das “mais importantes realizações da referida Instituição Internacional” (AREND, 2015, p. 31).

Marcílio caracteriza este movimento que resultou na criação de um Fundo Internacional de Amparo à Infância:

Depois da Segunda Guerra Mundial, ante a existência de milhares de crianças órfãs ou deslocadas de seus pais e família, a ONU resolveu criar um Fundo Internacional de Ajuda Emergencial à Infância Necessitada. Surge assim o Unicef – United Nations International Child Emergency Fund – em 11 de outubro de 1946, com o objetivo de socorrer as crianças dos países devastados pela guerra. Em seus primeiros três anos, os recursos do Fundo foram encaminhados para o auxílio emergencial (sobretudo em alimentos) às crianças dos 14 países arrasados pela guerra da Europa e da China, como também às crianças refugiadas da Palestina (1948 a 1952) vítimas da criação do Estado de Israel. Pela primeira vez tinha-se o reconhecimento internacional de que as crianças necessitavam de atenção especial. (MARCILIO, 1998, p. 48)

Discussões no âmbito internacional já tinham ocasionado em normativas em relação a infância e a juventude, ainda no início do século XX. Em 1923 a reconhecida Declaração de Genebra propôs reflexões e elementos que deram origem, em 1959, a normativas que seriam consideradas emblemáticas no que diz respeito ao avanço das conquistas dos direitos do universo infante-juvenil. Em 1959, as Nações Unidas proclamam uma mudança de paradigmas, por um lado universaliza a proteção dos

direitos humanos e traz pela primeira vez a criança como “sujeito de direitos”. Marcílio afirma que:

A criança passa a ser considerada, pela primeira vez na história, prioridade absoluta e sujeito de Direito, o que por si só é uma profunda revolução. A Declaração enfatiza a importância de se intensificar esforços nacionais para a promoção do respeito dos direitos da criança à sobrevivência, proteção, desenvolvimento e participação. A exploração e o abuso de crianças deveriam ser ativamente combatidos, atacando-se suas causas. (MARCILIO, 1998, p. 49)

Neste momento, as discussões em torno dos direitos da criança serão divulgadas em diferentes lugares a partir do trabalho desenvolvido pela UNICEF, órgão que desde o início dos anos de 1950 passaria a atuar junto aos programas de ordem emergencial para com a infância também em países pobres, atuando em programas sociais e educacionais⁵.

Em 1979 a ONU constitui um grupo de trabalho (*Working Group on the Question of a Convention on the Rights of the child*) para dar início a elaboração do pré-texto da Convenção dos Direitos da criança, que contou com 10 anos de discussão. No Brasil a aprovação só ocorreu em 1989. Arantes destaca que este documento é considerado um dos mais importantes no que diz respeito a garantia dos direitos humanos:

Contendo um preâmbulo e uma parte substantiva, onde são apresentados os direitos da criança, e duas outras partes, dedicadas ao seu cumprimento e monitoramento, a Convenção é considerada um dos documentos mais importantes de direitos humanos aprovado pela comunidade internacional, afirmando quatro grandes princípios ético-filosóficos e jurídicos em relação aos quais deve-se ler toda a Convenção. São eles: 1) não discriminação; 2) melhor interesse da criança; 3) direito à sobrevivência e ao desenvolvimento e 4) respeito à opinião da criança. (ARANTES, 2012, p. 46)

Os debates impulsionados pelas organizações internacionais ecoaram em diferentes espaços. A pauta da criança e sua representação como portadora de direitos começa a ganhar os debates sociais. A promulgação do Ano internacional da criança (1979), fez com que diferentes grupos so-

⁵ O Unicef é constituído pelo encontro de 30 membros de diferentes nações. Este grupo se reúne para estabelecer normas políticas e programas de prioridade direcionados ao universo infanto-juvenil. Possui um diretor executivo, indicado pelo secretário-geral da ONU e escritórios regionais e nacionais em todo o mundo.

ciais desenvolvessem campanhas em favor da infância e da juventude, principalmente aqueles que se encontravam em situação de risco. Para Rosenberg:

Iniciou-se um processo de fragmentação da pobreza em subgrupos ou temas como ‘meninos de rua’, ‘prostituição infantil’, ‘gravidez adolescente’, ‘erradicação do trabalho infantil’, ‘abuso sexual’, entre outros. Tais campanhas, sem dúvida humanitárias, focalizaram tais subgrupos como representativos da infância pobre no geral. Partindo de ‘estimativas’ imaginárias, chegaram a cifras astronômicas (guesimates) que apelavam por ações governamentais urgentes e focalizadas. Tais temas e subgrupos ocuparam o prosclênio da agenda de políticas sociais para a infância, especialmente do mundo em desenvolvimento. (ROSEMBERG, 2009)

No Brasil, o cenário marcado pela violação dos direitos da infância e da juventude tornava-se emergente frente a falência anunciada dos programas e projetos que buscavam resolver o “problema” das crianças e jovens em situação de risco social e aqueles considerados, pelo discurso oficial como “infratores”. A imprensa, vai promovendo a articulação destes projetos sociais contribuindo para as campanhas em torno de políticas de assistência patrocinadas pelas organizações internacionais e os ideais que permearam a construção de normas para sociedade brasileira no período.

A questão que emergiu com isto é, como e de que maneira, esta pauta foi retratada. A criança foi representada como sujeito de direitos, como aparece nos debates em torno da declaração? O discurso foi para garantir e legitimar os direitos, ou apenas como sinalizador de tensões presentes no contexto social? Estas questões direcionadas para imprensa no oeste catarinense contribuem para aguçar o olhar sobre as peças jornalísticas dos jornais de Chapecó, apontando que o discurso nem sempre caminha lado a lado com a realidade.

“1979” – Ano internacional da criança

Após essa categorização inicial, que identificou notícias com referências às crianças, foi possível selecionar 03 peças com destaque para o símbolo criado para o Ano Internacional da Criança e, a partir desses dados, iniciamos nossa análise. A compreensão dos enunciados que perpassam essa análise, assim como as reflexões realizadas, na polifonia com os

autores que embasaram nossa produção, permitiram percorrer caminhos em busca de respostas para essas questões.

A seguir, destacamos as reportagens selecionadas em nossa pesquisa e algumas considerações sobre nossa percepção de como a articulação do espaço e visibilidade dada à criança, se dava no ano de 1979, no jornal *Correio do Sul*.

Na Figura 1, encontramos o símbolo criado pela ONU para o Ano Internacional da Criança, na capa, ao lado da logomarca do jornal, tendo um destaque visual para os leitores. Ao mesmo tempo em que 1979 foi considerado o Ano Internacional da Criança, se constituía no Brasil, o Ano 1 da Criança Brasileira, caminhando na mesma direção dos acontecimentos mundiais.

A peça é datada de janeiro desse mesmo ano, e apresenta a mensagem “Um ano inteiro dedicado à criança”, o que não ocorreu efetivamente, pois, as 20 peças catalogadas inicialmente, se dividiram em 7 (35%) em janeiro, 2 (10%) em fevereiro, 3 (15%) em março, 1 (5%) em abril, 3 (15%) em maio e 4 (40%) em junho. A partir desses dados quantitativos, nos parece perceptível o quanto à criança havia um espaço dedicado essencialmente de forma sazonal. Em janeiro, o maior número de peças dedicadas às crianças, demonstravam essa novidade, de relacionar o Ano Internacional da Criança e o Ano 1 da Criança Brasileira, aos interesses comerciais do jornal.

Isso se traduz à medida que percebemos uma queda considerável nos demais meses (fevereiro, março, abril), voltando a ter um leve destaque nos meses de maio e junho, em que, no Brasil, comemoramos o Dia das Mães, além do encerramento próximo do semestre letivo e início das férias escolares de julho.

Na Figura 2, percebemos novamente o destaque junto à logomarca do jornal, na capa, contudo, não há nenhuma referência ou destaque à criança, tanto textualmente como em imagens. Nesse exemplo, temos o anúncio de investimento de infraestrutura local, no “Contorno”, um anúncio para processo seletivo da Polícia Militar, com informações gerais sobre taxa de inscrição, datas e locais do evento.

Figura 1: Capa 05 de janeiro de 1979.



Fonte: Jornal Correio do Sul. Figura editada pelos autores.

Há também o destaque visual para o encontro de posse do novo “Secretário de Obras e Planejamento de Chapecó” e uma descrição da “relação anual de Informações Sociais (RAIS), relacionada às empresas com no máximo 50 funcionários”. A visibilidade do símbolo na capa, não corresponde ao conteúdo encontrado na edição do jornal, permitindo pensar que apesar do esforço em ter a infância como pauta de discussão mais ampla, no contexto da época, a criança ainda não se fazia sujeito e merecedor de atenção por parte das mídias, corroborando com nosso entendimento sobre a ausência de direitos e do papel social, na qual a criança era submetida.

Figura 2: Capa 12 de janeiro de 1979.

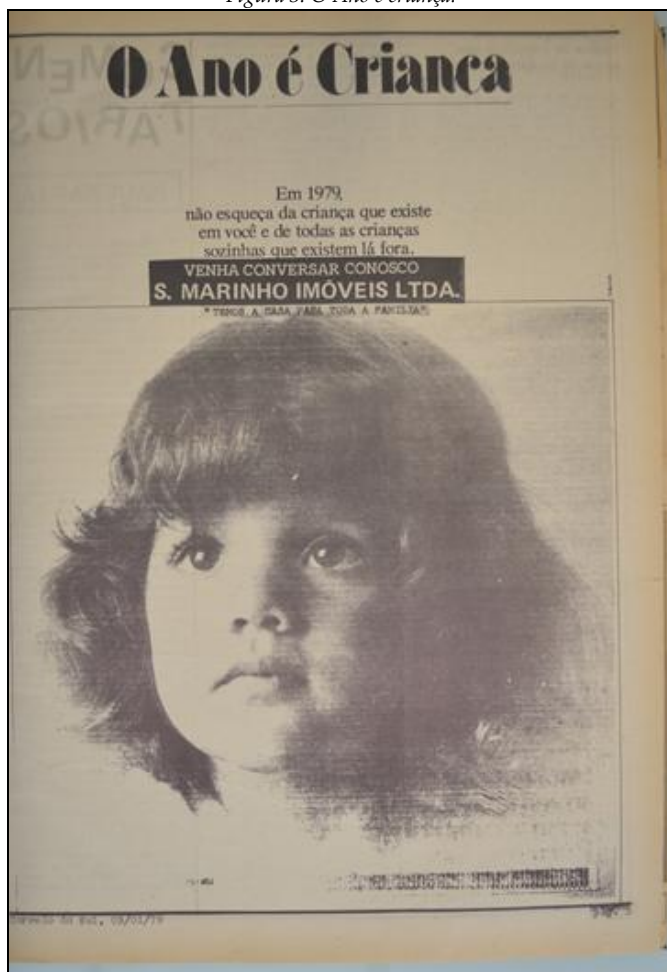


Fonte: Jornal Correio do Sul. Figura editada pelos autores.

Podemos perceber, conforme aponta a Figura 3, que a suposta visibilidade dada à criança, permitiu que fosse utilizada como veículo promotor do comércio, ao usarem sua imagem com evidência. A criança com o olhar distante, atrelada a propaganda de imóveis de uma empresa local, deixa indícios para o leitor que a sociedade estava convocada e pensar na situação da criança brasileira. Como destaca “não esqueça das crianças sozinhas que existe lá fora”, sem questionar as condições sociais para tal situação a criança aparece desamparada pelo universo adulto. Será as discussões em torno dos direitos da criança e sua visibilidade no

cotidiano social que legitimaram somente na década de 1990, o Estatuto que garantiu em forma de lei os direitos humanos para as crianças? A esperança da salvação da criança brasileira, representada na imprensa, foi de fato amparada pela sociedade nas décadas seguintes? A situação continua a tencionar os debates em torno da garantia dos direitos da infância e da juventude, a história nos mostra um processo lento e um caminho ainda muito desigual e desumano para muitas crianças brasileira.

Figura 3: O Ano é criança.



Fonte: Jornal Correio do Sul, 5 de janeiro de 1979. Figura editada pelos autores.

Nossos olhares ainda são preliminares e requerem maior aprofundamento teórico, principalmente no campo dos direitos humanos. Porém,

podemos afirmar que dentro de uma perspectiva histórica os jornais tornam-se peças fundamentais para pensarmos no tempo presente os desafios ainda latentes na legitimação da garantia dos direitos da infância, pois como afirmam Arend e Lohn (2014, p. 11) “há um conjunto de possibilidades analíticas para a compreensão histórica, pois o jornalismo foi propulsor na articulação de projetos políticos que promoveram e evidenciaram engajamentos e tensões culturais. Além disto, estudar os jornais permite acompanhar as ideias que circulam na época e podem revelar a complexidade das lutas sociais, como documento pressupõe um ato de poder no qual estão implícitas relações a serem desvendadas (CAPELATO, 1998).

Algumas considerações

É emergente garantir a legitimação dos direitos da criança. A história nos mostra como o debate em torno dos direitos ainda é uma pauta secundária no que diz respeito a representação da criança como sujeito de direitos. No ano considerado pelas organizações internacionais como “Ano da Criança”, 1979, a imprensa do oeste catarinense deu indícios de um debate passageiro, com imagens e textos que remetiam a criança ainda vista como receptora e não como sujeito participativo, cidadão como previa a Convenção dos direitos da Criança e os debates internacionais.

Se faz necessário olhar para a infância com um olhar ontológico, sendo uma unidade de observação, considerando suas experiências e o tempo em que vivem, confrontando individualização e institucionalização, trabalho, família, questões de gênero, aspectos econômicos e geracionais, assim como políticas que às englobe. Essa proposta de novo olhar, trataria a infância como forma permanente do ser e não simplesmente como uma fase transitória e insignificativa, sem autonomia e carente de proteção. A criança sujeito.

Nesse sentido, o abismo que separava a criança do adulto, em todos os sentidos, passou a se tornar uma linha tênue que exige atenção e um olhar sensibilizado para esse sujeito, em construção, que inicia o processo de constituir-se nesse movimento circular das relações, provocando e sendo provocado, por transformações em suas atividades, seus meios, seus acessos e, principalmente, seus novos papéis sociais.

A mídia, como um instrumento tecnológico, passa a desempenhar um papel relevante na construção da identidade desses sujeitos (crianças e jovens), assim como seus valores culturais, padrões comportamentais que, atualmente, tornaram-se uma característica mais permeável do que se via nos anos iniciais do século passado. É notável o distanciamento existente entre adultos e crianças pelos mais distintos motivos, contudo, se sabe que esse fenômeno não está isolado e sofre influência das tecnologias e meios de comunicação, assumindo um caráter formador de culturas, por assim dizer. As influências midiáticas, cada vez mais evidentes em nossa cultura, ocorrem não somente no plano material, mas também no simbólico.

Pelo exposto aqui, nossa preocupação ao compreender a simbologia e os discursos que envolvem a infância, permite perceber o quanto sua influência na sociedade moderna é muito mais invisível do que inexistente ou nula.

Existe aqui, um movimento dialógico entre a criança-sujeito e a realidade, determinado pela qualidade das relações que se estabeleceram e insistem em se estabelecer. A multiplicidade de nossas experiências é que nos permite produzir novos sentidos a esses agentes, possibilitando o protagonismo merecido e que há muito lhes é furtado.

Com os resultados até aqui obtidos, cientes de que são iniciais e que possibilitarão novas configurações e interpretações da realidade, se faz possível compreender a relevância histórica da constituição da criança na mídia escrita, na região oeste de Santa Catarina. É a produção do novo como potência, que expressa a capacidade para articular elementos ainda desconhecidos das relações que compõem tal realidade. As inúmeras vivências possuem um papel oportunizador à produção de novos sentidos, à criança e seu contexto.

Há a clareza de estarmos sempre em movimento, em devir, e se constituindo em relação e na relação. Para a infância e seu papel na sociedade, também não há diferenças, necessitando deixar de assumir o papel de incapaz e incompleta, para assumir o papel atuante.

Referências

ADORNO, Sergio. A experiência precoce da punição. In: Martins, José de Souza (org.). *O massacre dos inocentes*. Hicitec. São Paulo . 2003.

ARANTES, Esther Maria de Magalhaes. Direitos da Criança e do adolescente: um debate necessário. *Rev. Psicologia Clínica*. Rio de Janeiro, vol.24, n.1.p.45-56, 2012.

AREND, S. M. F. Convenção Universal dos Direitos da Criança: em debate o labor infanto-juvenil (1978-1989). *Revista Tempo e Argumento*, vol. 7, núm.14, enero-abril, Florianópolis, 2015, pp.29-47. Disponível em: <<http://www.revistas.udesc.br>>. Acesso em: 03 de ago. 2017.

AREND, S. M. F.; LOHN, R. L. Introdução. In: AREND, S. M. F. *Um país impresso: História do Tempo Presente e revistas semanais no Brasil – 1960-1980*. 1. ed. v. 1. Curitiba: CRV, 2014.

CAPELATO, Maria Helena Rolim. *A imprensa na história do Brasil*. São Paulo: Contexto- EDUSP, 1988.

DIMENSTEIN, Gilberto. *A guerra dos meninos: assassinatos de menores no Brasil*. Brasiliense, São Paulo, 1993.

FRONTANA, Isabel Cristina Ribeiro da Cunha. *Crianças e adolescentes nas ruas de São Paulo*. Loyola.São Paulo, 1999.

FUKUI, Lia F. G.; SAMPAIO, Efigênia M. S.; BRIOSCHI, Lucila R. A questão do trabalho infantil na grande imprensa paulista na década de 70. *Revista Brasileira de Estudos Pedagógicos*, n. 152, p. 28-46, jan./abr. 1985.

LAZAROTTO, Aline Fátima. *A infância na imprensa escrita em Chapecó- SC-1939-1979*. 2010. 177 f. Dissertação (Mestrado em Educação) – Centro de Ciências da Educação, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2010.

MARCILIO, Luiza Maria. A lenta construção dos direitos da criança brasileira – século XX. *Revista USP*, São Paulo, n. 37, p. 46-57, mar./maio 1998.

MARTINS, J. S. *O massacre dos inocentes. A criança sem infância no Brasil*. Editora Hucitec, São Paulo, 1993.

PONTE, M. C. *Crianças e jovens em notícias*. Lisboa: Livros Horizontes, 2009.

ROSEMBERG, Fúlvia. Niños pequeños en la agenda de políticas para la infancia: representaciones sociales y tensiones. In: Jesús Palacios e Elsa Castañeda. (Org.). *La orimera infancia (0-6 años) y su futuro*. Madri: OEI, 2009.

CAPÍTULO 8: O ABORTO E OS DIREITOS REPRODUTIVOS SOB A PERSPECTIVA DOS DIREITOS HUMANOS

Flávia Leite Soares Gerlach

Myriam Aldana Vargas

Introdução

Desde a perspectiva dos direitos reprodutivos, enquanto direitos humanos aborda-se a maternidade como possibilidade de escolha e não como obrigação. Esta nova visão implica na criação de políticas públicas, relativas à saúde reprodutiva, adequadas ao direito de decidir das mulheres sobre sua maternidade.

O Caderno de Atenção Básica da Saúde, lançado pelo Ministério da Saúde em 2013 (p.15), elenca os direitos reprodutivos como: o direito da pessoa decidir, livre e responsavelmente, se pretende ou não ter filhos, o número de filhos, bem como o momento adequado para tê-los. Dá ainda direito ao acesso à informação, métodos, meios e tecnologias para concepção ou contracepção, e ainda assegura o direito de exercer a sexualidade e a reprodução sem imposições, discriminações e violências.

De acordo com Santin (2004), o conceito de saúde reprodutiva foi elaborado como estratégia para acrescentar à agenda das políticas populacionais o aspecto social da reprodução humana, de forma que abranja mais do que apenas o planejamento familiar e o controle da fecundidade.

No Brasil, no contexto acima colocado, os assuntos mais polêmicos, e que acabaram politizando a discussão, ficaram em torno da contracepção e do aborto. Em relação ao aborto, a situação ficou polarizada em sua legalização (ou descriminalização).

A discussão que trata da gravidez e maternidade está sendo reavivada atualmente com bastante intensidade, tanto na esfera legislativa como no judiciário. Tramitam hoje no Congresso Nacional inúmeros projetos de emenda constitucional que apresentam esse conflito, ancorado principalmente nos argumentos provenientes do fundamentalismo cris-

tão, apesar da suposta laicidade do Estado. A corte suprema do País também tem se manifestado acerca do assunto em sentido inverso ao Legislativo.

O objetivo do presente ensaio é discutir o direito ao aborto, através da ótica dos Poderes Judiciário e Legislativo, enquanto direitos reprodutivos sob a perspectiva dos direitos humanos. Dessa forma, será discutido como se dá a contradição em torno da garantia da liberdade de escolha da mulher em relação à maternidade (assegurada pelos direitos reprodutivos), frente à criminalização do aborto imposto pelo Código Penal Brasileiro.

O presente ensaio é fruto de atividade conduzida pela disciplina de Direitos Humanos, vinculada ao Mestrado de Políticas Sociais e Dinâmicas Regionais, da Universidade Comunitária da Região de Chapecó (Unochapecó). Como metodologia para a elaboração do presente trabalho foi feita a leitura de todos os textos indicados pela disciplina, que tratavam de direitos humanos. Foi ainda realizada uma pesquisa bibliográfica junto à base SciELO, Google Acadêmico, pesquisas em jornais e revistas eletrônicas, bem como sites dos poderes judiciários e legislativos, acerca do tema.

Desenvolvimento

Os direitos reprodutivos expressam a ampla pauta da autodeterminação reprodutiva das mulheres. Eles são amplamente assegurados, em todo cenário internacional desde a sua instituição, na Plataforma de Cairo (1994) e Beijing (1995), onde o Brasil foi um dos Países que assinou o documento, se comprometendo na implementação de Políticas Públicas capazes de garantir os Direitos Reprodutivos.

O documento “Saúde Sexual e Reprodutiva de Homens e Mulheres”, elaborado pelo Ministério da Saúde do Brasil, foi discutido e pactuado entre os estados membros da XVII reunião dos Ministros da Saúde do Mercosul, em 2004, e tem como ponto de partida que os conceitos de saúde sexual e reprodutiva integram os Direitos Humanos, e se propõem a desenvolver políticas comuns que abarcassem as necessidades das mulheres e dos homens (BRASIL, 2005).

Para Piovesan (2002), o Brasil vive uma reformulação da agenda de direitos humanos para que sejam abarcados os direitos econômicos, soci-

ais e culturais, paralelamente aos já clássicos direitos civis e políticos. No entanto, acredita que há de se incluir os direitos reprodutivos como direitos humanos, inclusive porque as pautas internacionais e constitucionais já o fizeram. E para que isso ocorra, é importante que haja uma disseminação dos conceitos acerca dos direitos reprodutivos, abarcando temas polêmicos como a concepção, o parto, a contracepção e o aborto. Esses assuntos se interagem, posto que ao se negar a oportunidade a quaisquer um deles, se coloca a mulher num lugar de subserviência.

A cultura existente no país, altamente intermediada pelos ensinamentos religiosos (com grande influência católica) hesita em compreender os direitos reprodutivos enquanto direitos, insistindo em seu foco enquanto deveres reprodutivos. “Faz-se emergencial promover avanços normativos que incluam e garantam, efetivamente, o exercício – e não o controle – da sexualidade e reprodução, na perspectiva de gênero, em todos os âmbitos da produção legiferante no país” (PIOVESAN, 2002, p. 14).

Assim, concepção, parto, contracepção e aborto trazem desafios no campo das práticas, dos direitos, da ética e da política, ao verificar as condições materiais e sociais da implementação das políticas reprodutivas preservando a saúde reprodutiva, bem como seu lugar enquanto direitos humanos.

Diante dos citados desafios, os poderes judiciário e legislativo se digladiam acerca de suas concepções acerca dos temas, principalmente no tocante ao aborto.

Em novembro de 2016, o STF, ao julgar o *habeas data* 124.306/RJ que tratava da criminalização de um aborto, e teve como redator o Ministro Luiz Roberto Barroso, se posicionou contrário à criminalização do aborto, independente dos motivos alegados pelas mulheres, quando realizado no primeiro trimestre da gestação. Para tanto, baseou-se nos direitos fundamentais constantes na Constituição Federal, e em conferências internacionais, onde o Brasil é signatário, como os já citados Direitos reprodutivos e sexuais.

Alegou ainda a autonomia da mulher em relação ao direito de fazer suas escolhas existenciais. Sustentou que o direito à interrupção da gestação no primeiro trimestre diz respeito à integridade física e psicológica da mulher, que é quem vive os efeitos de uma gravidez. Ressaltou ainda a igualdade que deve haver entre homens e mulheres, visto que “homens não

engravidam, portanto, a equiparação plena de gênero depende de se respeitar a vontade da mulher nessa matéria” (BRASIL, 2016, p. 2).

Por fim, aduziu que o impacto sobre a criminalização acontece majoritariamente sobre as mulheres pobres, pois como não têm acesso à rede médica privada, acabam recorrendo ao sistema público de saúde, local onde os profissionais de saúde são compelidos, pela lei penal brasileira, a descrever o procedimento enquanto ato criminoso. Para evitar tais situações, as mulheres pobres acabam se automutilando, o que gera inclusive óbitos maternos. Para o Ministro, redator do citado Acórdão, essa tipificação acaba por violar o princípio da proporcionalidade, visto que os problemas de saúde e mortes decorrentes dessa criminalização do aborto geram custos sociais que superam os benefícios. (BRASIL, 2016).

De acordo com a reportagem feita por Nitahara (2016), durante palestra ‘A liberdade de ser: Morte, vida e escolhas existenciais’, que aconteceu durante um ciclo de debates promovido pela Academia Brasileira de Letras (ABL), no dia 06 de dezembro de 2016, Luiz Roberto Barroso, Ministro do Supremo Tribunal Federal (STF) afirma que é direito fundamental da mulher, baseado na sua liberdade de escolha, na sua autonomia e na igualdade de gênero, interromper a gestação nos três primeiros meses.

Ter ou não ter um filho se situa dentro dessa esfera de escolhas existenciais que uma mulher tem que ter o direito de escolher. Uma mulher não é um útero a serviço da sociedade, que deve deixar uma gravidez crescer contra a sua vontade. Porque isso seria a sua funcionalização, seria você violar a autonomia, transformar essa mulher em um meio para a realização de fins que não são os dela, caso ela não esteja desejando ter o filho. (BARROSO *apud* NITAHARA, 2016)

Após essa decisão do STF, em dezembro de 2016, de acordo com a reportagem feita por Nobre (2016), disponibilizada no site da Câmara dos Deputados, foi criada a comissão especial para tratar sobre o aborto. Inicialmente tramitava uma proposta de emenda constitucional (PEC 58/1) criada com o escopo de ampliar a licença maternidade para partos de bebês prematuros. Com a criação da citada comissão, foi pensada à citada PEC, outra proposta de emenda constitucional, a denominada PEC 181/15.

Na PEC 181/15, pretende-se dar nova redação tanto ao artigo 1º, quanto ao 5º da Constituição Federal, assegurando o direito à vida “desde sua concepção”. Se aprovada a PEC181/15 nos moldes propostos [acima descritos], poderá tirar o direito ao aborto mesmo nos casos já previstos em lei [em caso de estupro, ou quando se coloca em risco a vida da mãe ou do feto], bem como no caso permitido pelo judiciário [fetos anencefálicos].

O Projeto de Emenda Constitucional foi aprovado na comissão especial (por 18 votos masculinos contra um voto feminino) e enviado à Mesa da Câmara dos Deputados. Importante destacar aqui que a citada comissão era composta por 19 membros, dos quais 18 são homens, e apenas uma mulher. Atualmente aguarda para que sejam deliberados os dez destaques apresentados ao texto substitutivo, ainda sem data marcada.

De acordo com a reportagem feita por D’Agostino, no último dia 28 de novembro de 2017, a Ministra Rosa Weber, do STF, negou o pedido liminar para autorização de aborto de uma mulher de 30 anos, estudante de direito, que tem um emprego temporário no IBGE, onde recebe R\$ 1.200,00, que está grávida de seis semanas, do ex-marido (com que já tem outros dois filhos), e recebe pensão que varia entre R\$ 700,00 e R\$ 1.000,00 por mês. No despacho que negou a liminar, foi argumentado que a ação não é adequada para resolver a situação de apenas uma grávida. Assim, o assunto será julgado pelo plenário do Supremo, em data a ser marcada (D’AGOSTINO, 2017).

Ao entender as discussões atuais que ocorrem no legislativo e no judiciário, observa-se que a discussão reside no direito à vida. No entanto, não se pode deixar de questionar sobre a qual vida está se dando essa proteção. A do feto, desde sua concepção, ou à da mulher, em especial a mulher pobre, que não possui recursos de interromper a gestação de forma ilegal, em clínicas particulares, e acaba por se automutilar, posto que o serviço público de saúde não permite tal interrupção, sendo inclusive criminalizado, colocando em risco a sua vida.

Assim, o questionamento sobre quais das vidas possuem mais direitos não pode deixar de ser feito: se a do feto ou da mulher, que mesmo com o aborto proibido, o faz, em condições precárias, levando-a muitas vezes ao óbito.

Costa (2000, p. 12) afirma que uma importante causa de óbitos maternos é o aborto clandestino, realizado em condições precárias, que é em

regra decorrente de gestação sem planejamento, onde fica evidente a omissão do Estado ao não permitir que a população se muna de condições para que possam ter o controle de sua fecundidade. Aduz ainda que estudos reforçam a necessidade de um sistemático cuidado acerca dos óbitos maternos, para que sejam conhecidas suas principais causas, sendo que criar comitês regionais e municipais é uma estratégia fundamental para se alcançar tal objetivo (COSTA, 2000, p. 22).

Pelo olhar da biopolítica, o Estado brasileiro menospreza totalmente a vida das mulheres que falecem em consequência do exagerado controle sobre seus corpos ao procederem com técnicas abortivas perigosas, e valora de forma redundante o feto, que, de acordo com os ditames jurídicos, não se constitui como vida propriamente dita. Não existem formas de “sacrificar uma mulher que abortou, mas é possível deixá-la morrer sangrando nos leitos do hospital por recusa de atendimento médico adequado. É possível deixá-la morrer ao força-lá a provocar um procedimento abortivo com inserções de objetos pontiagudos em seu próprio útero” (BITTENCOURT, 2015, p. 241).

Não se pode deixar de aventar ainda que segundo o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), de acordo com o Censo Escolar de 2009, do Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira (INEP), existem mais de cinco milhões de crianças matriculadas no sistema escolar sem o nome do pai no registro de nascimento. Assim, ao homem é permitido se esquivar de uma paternidade que não deseja assumir, e à mulher esse direito de decidir pela maternidade ou não lhe é negado. Evidentemente resta o tratamento desigual entre os gêneros, o que é negado pela Constituição Federal, visto que homens e mulheres devem ser iguais perante a lei (ou pelo menos deveriam ser).

Bittencourt (2015, p. 239) pontua que os no Código Penal Brasileiro só existem tipos penais exclusivos para as mulheres, como aborto e infanticídio. Menciona também que políticas públicas de controle de natalidade e medicalização através de métodos contraceptivos são específicas somente para as mulheres, bem como o ônus quase que absoluto pela geração e reprodução da vida. Para a autora essa tese se confirma quando se observa que no Código Penal não há nenhuma tipificação que seja especificamente ao sexo masculino, que relacione um crime pelo fato de quem o cometeu ser homem.

A criminalização do aborto serve, em primeiro lugar, para representar simbolicamente o papel conferido às mulheres na esfera de reprodução natural e, em segundo, para assegurar o domínio patriarcal sobre a mulher e impor um papel subordinado no regime de transmissão da propriedade e na formação dos patrimônios (BARATTA, 1999, p. 49). A criminalização do aborto também acompanha a lógica excludente e seletiva do Direito Penal. Mulheres de classe média ou alta realizam aborto, com seus médicos “de confiança” ou “da família”, bastante distantes de hospitais públicos e de quaisquer possibilidades de serem rotuladas como criminosas. Já as mulheres negras e pobres estão mais vulneráveis ao aborto com risco (Silva, 2012). Segundo estimativas da Organização Mundial da Saúde (OMS) metade das gestações é indesejada e uma a cada nove mulheres recorre ao aborto. No Brasil, os cálculos mostram que o índice de abortamento é de 31%. Ou seja, ocorrem aproximadamente 1,44 milhão de abortos espontâneos e inseguros com taxa de 3,7 para cada 100 mulheres. Além disso, duzentas mil mulheres são internadas ou morrem em decorrência dos abortos malfeitos. Desse modo, é possível afirmar que a restrição legal ao aborto – sua criminalização – não obsta sua prática, mas somente reforça as desigualdades sociais. (BITTENCOURT, 2015, p. 240)

No entanto, não se pode esquecer que até a década de 1980 as leis e normas que tratavam da maternidade eram criadas a partir de um Estado paternalista, o que gera, até os dias atuais, uma fantasia que suscita a exclusão, posto que as mulheres acabam por bancar, de forma solitária, com os encargos inerentes a essa maternidade (ÁVILA, 2002, p. 136).

Na década de 90 surge a lei 9.263/96 que define o Planejamento Familiar “como o conjunto de ações de regulação da fecundidade que garanta direitos iguais de constituição, limitação ou aumento da prole pela mulher, pelo homem ou pelo casal”.

Não obstante a existência da citada lei, verifica-se a ausência de política social efetiva para a implantação do citado planejamento familiar, o que levou a outro ponto conflituoso no setor público: o controle de natalidade. Para Ávila (2002, p. 136) “os programas de controle de natalidade aqui desenvolvidos foram devastadores para a saúde das mulheres”, e destaca que as desigualdades sociais foram usadas como pretexto para a distribuição indiscriminada de meios anticoncepcionais desde a metade da década de 60, sendo tal ato, alvo de questionamento pelas lutas políticas feministas, vez que a pobreza é o que alegam para cercear os direitos reprodutivos das mulheres das classes menos abastadas.

O acesso aos meios contraceptivos como parte fundamental do direito ao planejamento familiar é uma questão social que apresenta um quadro grave hoje no Brasil: o uso maciço da esterilização feminina e da pílula anticoncepcional, a falta de oferta de métodos reversíveis e de práticas educativas nos serviços públicos de saúde, e uma profunda desinformação da população sobre todos os meios de evitar gravidez. Tudo isso dentro de um contexto de acentuada pobreza e relações de gênero desiguais. (AVILA, 2002, p 137)

De fato, há uma relação direta com pobreza e a “feminização”. Não obstante a crescente taxa de participação feminina no mercado de trabalho, em regra se concentram em vagas mal remuneradas e precárias, e ainda boa parte na economia informal. A mulher ganha valores menores, mesmo desempenhando as mesmas funções do que os homens. Essa desigualdade gera o fenômeno do “aumento das mulheres entre os pobres”. Tal situação fica ainda mais crítica quando se trata de mulheres negras, fazendo com que estas sejam as maiores vítimas da desigualdade de gênero (BANDEIRA, 2004, p. 15).

Considerando essa relação acima colocada, bem como a época em que vivemos, de tamanha violência, de privação de condições dignas de vida, com níveis de desigualdade sociais voltando a crescer enormemente, essa redução da fecundidade no Brasil, que à primeira vista passa a impressão de se tratar de uma conscientização maciça da população, “fica difícil distinguir onde as escolhas se fazem por pressão das circunstâncias desfavoráveis e onde de fato é o desejo que se realiza” (ÁVILA, 2002, p. 137).

Para Bittencourt (2015, p. 236), o exemplo que mais retrata como a tecnologia corrobora com os sistemas de gênero na divisão sexual do trabalho é a pílula anticoncepcional. De início (e até hoje é vista por muitos apenas por essa face), parecia ser um grande avanço por separar a reprodução da sexualidade. Mas por trás disso veio uma forma de adaptar o corpo da mulher ao mercado produtivo. Nesse sentido, e por causa dessa medicalização proposta pela “liberdade” proporcionada pelo anticoncepcional, a mulher passa a não possuir os sintomas que deveriam preceder a menstruação, o que por vezes possibilitava uma explicação para a ausência de seu posto de trabalho.

Tudo isso implicou numa crescente medicalização da vida das mulheres, de forma a moldar seus corpos a certa composição produtiva que se forjava, na medida em que seu trabalho tornou-se impreterível à movimentação capitalista. Isto é, cada vez mais o Estado

capitalista passa a se preocupar em políticas globais voltadas às mulheres, não apenas num sentido afirmativo buscado pelos movimentos sociais feministas de igualdade, mas num sentido de controle, teste e arrecadação de lucros ao mercado, com a criação de nichos específicos de consumo e trabalho, mas sem alterar significativamente o papel hierarquicamente inferior quanto à distribuição de poder na sociedade. E isso fica perceptível ao observarmos as políticas públicas e a regulamentação jurídica sobre as mulheres no Estado brasileiro, por exemplo, que reproduz a contradição da tentativa de liberar as mulheres para os postos de trabalho externos, sem alterar a condição com que elas ocupem esses espaços, sendo os postos mais precarizados, com menos direitos trabalhistas e sociais, além de reafirmar enquanto Estado o papel de responsáveis da saúde, da solidez da instituição familiar e da salvação da sociedade. (BITTENCOURT, 2015, p. 237)

Importante ainda ressaltar que no Brasil, em regra, as Políticas Públicas quando são destinadas às mulheres não englobam necessariamente a perspectiva de gênero¹. As Políticas Públicas para as mulheres ressaltam o encargo feminino pela reprodução social, pela maternidade, pela educação dos rebentos, de forma que sejam as responsáveis pela manutenção da família. Ela não rompe com o feminino enquanto natureza. Já as Políticas Públicas de Gênero dizem respeito à “natureza dos conflitos e das negociações que são produzidas nas relações que se estabelecem entre homens e mulheres, e internamente entre homens ou entre mulheres”, bem como a construção da subjetividade feminina enquanto sujeito (BANDEIRA, 2004, p.9).

Prossegue Bandeira (2004, p. 9) afirmando que a maioria das pessoas, e aqui em especial os agentes públicos têm dificuldades de distinguir entre os dois tipos de políticas públicas acima explicitadas, o que faz com que não sejam vistas as facetas de inúmeros tipos de violências. Assim, olvidam-se de analisar a natureza das relações e os arquétipos de comportamento entre os sexos, amainando as chances de real resolatividade. As políticas públicas para as mulheres têm menor abrangência e

¹ De acordo com Lourdes Bandeira (2004, p. 8), “Entende-se por gênero o conjunto de normas, valores, costumes e práticas através das quais a diferença biológica entre homens e mulheres é culturalmente significada. A categoria de gênero surgiu como uma forma de distinguir as diferença biológica das desigualdades sociais culturalmente construídas (Kabeer, s/d) e procurou mudar a atenção de um olhar para mulheres e homens como segmentos isolados, para um olhar que se fixa nas relações interpessoais e sociais através das quais elas são mutuamente constituídas como categorias sociais desiguais.”

não rompem com visões tradicionais do feminino. Por isso, a tendência, em longo prazo, é transformar essas em Políticas Públicas de Gênero. (BANDEIRA, 2004, p. 9).

Por isso, não basta preocupar somente em elaborar e executar políticas públicas que visem somente a saúde das mulheres e/ou mulheres geradoras de outras vidas. Há que se desenvolver e executar políticas públicas transversais de gênero². Nesse sentido, a Plataforma de Beijing, da qual o Brasil é signatário, afirmou a necessidade da transversalidade de gênero como estratégia elementar para se promover a equidade, devendo todos os Estados signatários se empenharem nessa implementação em suas políticas públicas. (BANDEIRA, 2004, p. 11)

Como se observa, a implementação dessas políticas ainda está permeada por tensões que se dão entre a concepção de uma saúde integral da mulher e a saúde exclusivamente reprodutiva.

Chauí e Santos (2013, p. 80) são categóricos na afirmação de que “as transformações ocorrem primeiro na lei e só muito lentamente vão influenciando as instituições e conformando as mentalidades e as subjetividades”, por isso a necessidade da persistência nos questionamentos acima efetuados, para que finalmente se consiga uma verdadeira transformação na sociedade.

Conclusão

Perceber os Direitos Reprodutivos como Direitos Humanos permite incluí-los na esfera pública da cidadania, retirando-os do âmbito privado, e exigindo a sua inclusão na pauta das políticas públicas. A forma de exercer tais direitos se dá tanto através de seu gozo, como na luta pela sua definição e transformação. No entanto, de acordo com Santin (2004, p. 80) há de se ter precaução ao se colocar essas “lutas políticas para a transformação social em nível estrutural como a única solução para os

² “Por transversalidade de gênero nas políticas públicas entende-se a idéia de elaborar uma matriz que permita orientar uma nova visão de competências (políticas, institucionais e administrativas) e uma responsabilização dos agentes públicos em relação à superação das assimetrias de gênero, nas e entre as distintas esferas do governo. Esta transversalidade garantiria uma ação integrada e sustentável entre as diversas instâncias governamentais e, conseqüentemente, o aumento da eficácia das políticas públicas, assegurando uma governabilidade mais democrática e inclusiva em relação às mulheres” (BANDEIRA, 2004, p. 6).

grandes problemas da sociedade, da cidade, do Estado ou do mundo”, posto que a relação que se estabelece com os homens e mulheres que nos circundam estão intimamente ligadas com a vida afetiva e sexual, sendo também responsáveis pela realização e felicidade de cada ser humano (SANTIN, 2004, p. 80).

Devido a essa importância, o Direito Reprodutivo não pode ser “relegado ao âmbito privado, às soluções individuais ou familiares, seja porque homens e mulheres precisam ser educados para exercerem domínio sobre seus corpos, seja porque necessitam do Estado para garantirem a efetividade dos direitos juridicamente conquistados” (SANTIN, 2004, p. 80).

Assim, a escolha da maternidade como direito reprodutivo acessa fundamentos relativos à autonomia pessoal, à condição de pessoa, à igualdade, à diversidade e à integridade corporal.

Referencias

ÁVILA, Maria Betânia. Cidadania, Direitos Humanos e Direitos das Mulheres. In BRUSCHINI, Cristina; UNBEHAUM, Sandra. *Gênero, Democracia e Sociedade Brasileira*. São Paulo: FCC, 2002. p 121-143.

BANDEIRA, Lourdes. *A Transversalidade da perspectiva de gênero nas Políticas Públicas. Relatório Final do Projeto “Governabilidade Democrática de Gênero em América Latina y El Caribe”*. Comissão Econômica para América Latina e Caribe (CEPAL). Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres (SPM). 2004.

BITTENCOURT, Naiara Andreoli. A biopolítica sobre a vida das mulheres e o controle jurídico brasileiro. *Gênero & Direito*. Periódico do Núcleo de Estudos e Pesquisas sobre Gênero e Direito Centro de Ciências Jurídicas – Universidade Federal da Paraíba Nº 03 – Ano 2015. Disponível em: <<http://periodicos.ufpb.br>>. Acesso em: 12 dez 2017.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Corregedoria e Tribunais se mobilizam para localizar pais em todo o Brasil*. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br>>. Acesso em: 28 nov, 2017.

BRASIL. *Lei 9.263 de 12 de janeiro de 1996*. Regula o § 7º do art. 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, estabelece penalidades e dá outras providências.

BRASIL. Ministério da Saúde. *Direitos Sexuais e Direitos Reprodutivos: uma prioridade do governo/Ministério da Saúde, Secretaria de Atenção à Saúde, Departamento de Ações Programáticas Estratégicas*. Brasília: Ministério da Saúde, 2005. 24 p. color. – (Série A. Normas e Manuais Técnicos) – (Série Direitos Sexuais e Direitos Reprodutivos – Caderno nº 1).

BRASIL. Ministério da Saúde. *Saúde sexual e saúde reprodutiva*. 1. ed., Brasília: Ministério da Saúde, 2013. (Cadernos de Atenção Básica, n. 26).

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão no Habeas Corpus n. 124.306/RJ*. Relator: MELLO, Marco Aurélio. Redator: BARROSO, Luis Roberto. Publicado no DJ.09-12-2016. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>>. Acesso em: 05 dez 2017.

CHAUI, Marilena; SANTOS, Boaventura de Sousa. *Direitos Humanos, Democracia e Desenvolvimento*. São Paulo: Cortez, 2013.

CHAUI, Marilena; SANTOS, Boaventura de Sousa. *Human rights, democracy and development*. São Paulo: Cortez, 2013.

COSTA. Terezinha Martins da. *A mortalidade Materna em Juiz de Fora: uma realidade que não pode mais ser ocultada*. Saúde, direitos reprodutivos e cidadania. Elaine Reis Brandão.(ORG). Juiz de fora. Ed. UFJF, 2000.

D’AGOSTINO, Rosanne. *Rosa Weber nega autorização para universitária com dois filhos fazer aborto*. G1. GLOBO. Brasília. 29 nov. 2017. Disponível em: <<https://g1.globo.com>>. Acesso em: 05 dez. 2017.

NITAHARA. Akemi. *Ministro Barroso diz que mulher não é “útero a serviço da sociedade”*. Disponível em: <<http://www.huffpostbrasil.com>>. Acesso em: 24 nov. 2017

NOBRE, Noéli. *Câmara instala comissão especial para discutir aborto*. Brasília. 2016. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos Reprodutivos como Direitos Humanos*. In: Buglione S. (Org.). *Reprodução e Sexualidade: Uma questão de justiça*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor e Themis – Assessoria Jurídica e Estudos de Gênero; 2002.

SANTIN, Myriam Aldana . *Direitos Sexuais e Direitos Reprodutivo: Reflexões sobre alguns dos seus significados*. In SANTIN, Myriam Aldana (Org.). *Dossiê Gênero e Cidadania*. *Revista Grifos*. Chapecó: Argos, 2004.

CAPÍTULO 9: BRASIL E CHILE: DA DEMOCRACIA REPRESENTATIVA À TOMADA DO PODER PELOS MILITARES

Débora Vogel da Silveira Dutra

Introdução

Os anos 60 e 70 foram tensos na América Latina. Durante essas duas décadas de forma mais acirrada, a democracia foi imensamente abalada por regimes militares autoritários que retiraram direitos constitucionais básicos da população de diversos países latino americanos.

Por meio do método indutivo e histórico qualitativo, o presente artigo visa discutir a forma como se deu a derrubada de governos legítimos, eleitos por voto direto, tanto no Brasil quanto no Chile, para melhor compreender de que forma os militares chegaram ao comando e à usurpação do poder em ambos os países latino-americanos, dentro de um contexto mundial, que refletia a guerra fria e a disputa entre as teorias capitalista e socialista pelo mundo todo.

A compreensão do que se passava na América e em ambos os países aqui citados, serve como um contraponto para se compreender em partes, os acontecimentos que subjetivamente ou veladamente tem rondado os bastidores do Brasil.

Iniciando com os governos legitimamente eleitos por voto popular, o artigo passa pelos acontecimentos políticos e econômicos que abalaram os mesmos, facilitando a tomada do poder pelos militares. Também discute a participação dos EUA nos processos que culminaram com o golpe em ambos os países.

Tal desenrolar dos fatos é essencial para se compreender de que forma os direitos humanos foram usurpados e ignorados na vigência das ditaduras militares no Brasil e no Chile.

Brasil

Nesse contexto continental, o Brasil encontrava-se inserido e também abalado por uma grande crise de sucessão quando o então presidente eleito democraticamente por voto popular, Jânio Quadros, vulgo “vassourinha”, do UDN, entregou sua carta renúncia ao Congresso Nacional, no momento exato em que o vice João Goulart encontrava-se em viagem oficial à China. Nesse período, em 1961, as Forças Armadas já cogitavam e se organizavam para tomar o poder do país.

É possível refletir sobre o curto governo de Jânio Quadros e considerar que o mesmo “transcorreu num período marcado pelo prenúncio de grave crise econômica, pela diversificação dos movimentos sociais – Ligas Camponesas, transição do sindicalismo populista urbano, intensificação das greves, etc. –, além da crescente intervenção, tanto de militares, quanto da Igreja, na cena política” (BENEVIDES, 1981, p. 10).

Jânio abriu mão do governo após um curto governo marcado por atitudes controversas como a proibição do uso de biquíni na praia e a condecoração do líder comunista e guerrilheiro argentino Ernesto Che Guevara que esteve no Brasil em uma visita oficial representando o governo cubano recém instalado no poder após uma revolução com um grande saldo de mortos e exilados. Dessa forma, indicamos que “o império da vassoura preparou o caminho para o domínio da espada” (BENEVIDES, 1981, p. 80).

Mas como Jânio Quadros chegou à presidência da República? É importante destacar que a Constituição Federal do Brasil de 1946 permitia que o presidente e o vice concorressem de forma independente, o que possibilitou que Jânio Quadros fosse eleito presidente por uma chapa, e João Goulart, fosse eleito vice por chapa distinta.

A campanha de Jânio Quadros à presidência estava focada “nos ataques à ‘corrupção do governo anterior’, à inflação e à alta do custo de vida, o desperdício com as obras ‘faraônicas’ de Brasília e as ‘irresponsabilidades do presidente voador’, reunia todos os descontentes e os sem partido” (BENEVIDES, 1981, p. 24).

Assim, a figura diferenciada de Jânio Quadros foi sendo construída para disputar o pleito eleitoral e agregar votos de diferentes camadas sociais, e no fundo representando os interesses da tradicional UDN. Segundo Singer,

Jânio, candidato da direita, introduziu no debate eleitoral a política externa, solidarizando-se com Cuba e propondo uma atitude de independência face aos dois blocos que dividem o mundo. No final, ganhou o melhor orador, o demagogo talentoso, capaz de entusiasmar as massas operárias com tiradas esquerdistas e, ao mesmo tempo, inspirar confiança à burguesia com apelos à austeridade e promessas de sobriedade no trato dos dinheiros públicos. (SINGER *apud* BONAVIDES, 1981, p. 25-26)

Já o vice, João Goulart, conhecido como Jango, já havia sido vice do presidente Juscelino Kubistchek e era conhecido da política nacional. Porém, somente após uma grande mobilização conhecida como Campanha pela Legalidade, organizada e liderada pelo gaúcho Leonel Brizola que exigia que a lei fosse cumprida e que o vice tomasse posse, os militares compuseram um acordo permitindo que Jango governasse em uma República Parlamentarista. O objetivo, segundo Rodrigues, de tal imposição era de que o

regime presidencialista para o parlamentarista pretendia diminuir os encargos e poderes da presidência da República. Era a primeira vez que o regime parlamentarista era implantado no período republicano brasileiro. No regime parlamentarista o gabinete ministerial possuía mais atribuições do que o presidente. (RODRIGUES)

Destaca-se aqui que, após alguns meses de governo, em 1963, um plebiscito nacional orientou que se voltasse ao sistema presidencialista, o que foi acatado e o cargo de primeiro ministro então extinto. Assim, Jango concentrou mais poderes em suas mãos para levar à cabo as reformas que pretendia fazer no país.

Essas pretensas mudanças já circulavam pelos bastidores e desagradavam profundamente uma parcela mais privilegiada da sociedade, que temia perder suas regalias econômicas. Jango recebeu um país economicamente em crise, em grande parte deixada pela abertura do país para o capital estrangeiro durante o governo de JK e a construção da nova capital Brasília.

Após o grande comício que o presidente João Goulart realizou na Central do Brasil, no dia 13 de março de 1964, onde anunciou abertamente que implementaria sua política de reformas e estas atingiram o setor fiscal, bancário e agrário entre outros, estava lançado o estopim para a articulação final que visava sua derrubada da presidência.

Assim, segundo Araújo, a ala conservadora da sociedade paulistana organizou e realizou uma “série de eventos ocorridos em março de 1964 em resposta à considerada ‘ameaça comunista’ do comício do presidente João Goulart no dia 13 de Março de 1964”

Um desses eventos foi uma grande caminhada no dia 19 de março de 1964, que precedeu o grande golpe militar em apenas alguns dias.

A Marcha da Família com Deus pela Liberdade aconteceu ainda em Belo Horizonte e Curitiba e foi uma contribuição para o início do Governo Militar. Estas manifestações foram vistas pelos militares como um consentimento ao então Golpe que estava sendo preparado e seria posto em prática ainda em Março de 1964. Os grupos envolvidos nestas marchas aceitaram a imposição militar, já que era melhor ter seus bens garantidos à custa da ausência de democracia, a perder tudo diante a “ameaça vermelha”, que era o comunismo. (ARAÚJO)

Economicamente, vale ressaltar que os Estados Unidos encontravam-se sempre alertas para os rumos políticos que o Brasil tomava, uma vez que os mesmos pretendiam dar o tom da ideologia do governo vigente. Em um contexto maior, a situação pós Segunda Grande Guerra Mundial, agora um mundo bipolar, controlado por dois grandes blocos, um de orientação capitalista, liderado pelos EUA, e outro de orientação socialista, orientado pela URSS, conhecido como Guerra Fria, respingava em todos os continentes.

Na América especificamente, a Guerra Fria se revelou através das rivalidades que se formaram entre os países que aderiram ou pretendiam aderir ao bloco soviético, como foi o caso de Cuba, da Nicarágua e do próprio Chile, com o líder do bloco capitalista, os Estados Unidos, que trabalhava para subjugar os países latino americanos.

No Brasil, desde que Jânio começou a governar, apesar de ter tido inicialmente o apoio da ala conservadora da sociedade brasileira, especialmente da tradicional UDN, ele acabou sendo visto como um homem perturbado, que poderia conduzir o país a um governo socialista. As aproximações que Jânio e Jango estabeleceram com os países de orientação socialista e a própria visita do vice-presidente do Brasil à China, nesse época já socialista, desde a revolução de 1949, era um indicativo para os militares de que uma transformação no modo de produção e de governo do Brasil poderia acontecer.

Assim, João Goulart foi deposto da presidência do Brasil quando os militares tomaram o poder efetivamente no dia 01 de abril de 1964, restando ao ex-presidente, o exílio no Uruguai, onde permaneceu até sua morte em 1976. No Brasil, inicia-se um obscuro período ditatorial que durou 21 anos.

A forma como os diferentes setores da sociedade brasileira reagiram ao golpe foi diferenciada. O fato é que, após um curto período no comando o país, os militares já demonstraram que não haveriam concessões para os inimigos do regime. Eram cotidianas as prisões, as torturas e as mortes dentro dos órgãos oficiais do Estado. A resistência contra a ditadura se deu de várias formas, mas sem dúvida foram nas experiências de luta armada e guerrilha, tanto urbana quanto rural, que o enfrentamento se acirrou.

Alguns casos vieram à tona, tornaram-se mais públicos do que outros, como foi a morte do jornalista Vladimir Herzog, que compareceu espontaneamente para prestar esclarecimentos e no dia seguinte foi encontrado enforcado, e inicialmente e supostamente teve como causa da morte, o suicídio.

Zuzu Angel, estilista brasileira, conhecida internacionalmente, foi casada com um norte-americano com quem teve 3 filhos. Um deles, Stuart Angel Jones envolveu-se com um grupo de luta contra a ditadura e acabou preso em uma emboscada. Após ser torturado, acabou morto e seu corpo nunca foi encontrado. Denunciando essa situação que envolveu seu filho, Zuzu Angel, utilizou de sua profissão e fez campanhas no Brasil e em outros países denunciando o regime ditatorial. Foi ameaçada e morreu em um “suposto” acidente de trânsito.

Esses são apenas dois exemplos que podem ser citados quando se trata da ausência do respeito aos direitos humanos no Brasil durante os governos militares de 1964 até 1985. Muitos são os desaparecidos políticos dessa época, e em 2012, o governo federal nomeou a Comissão da Verdade para apurar os crimes contra dos direitos humanos desde a época do governo Vargas, ou seja, desde a implantação do Estado Novo, 1937, também considerado um período ditatorial. Segundo Sousa, essa comissão

não terá poderes para realizar processos criminais contra as pessoas que comprovadamente cometeram algum tipo de crime dessa

natureza. Tal poder punitivo, principalmente no que se refere aos fatos ocorridos na Ditadura Militar, não existirá, pois, no ano de 1979, o governo brasileiro assinou a Lei da Anistia, que concedeu perdão aos militares e militantes de esquerda. (SOUSA)

Porém, apesar de não haver essa intenção penalmente punitiva, a Comissão desde a sua atuação em 2012, tem servido como um caminho de alerta para que toda a sociedade tenha a real dimensão do significado de um governo ditatorial, antidemocrático, porque não eleito por voto direto e com estreita ligação com as Forças Armadas em um país.

Chile

Na América Latina, várias são as semelhanças entre os países que podem ser elencadas no que se refere à política e aos governos ditatoriais que existiram, especialmente dos anos 60 até o final dos anos 80.

No caso do Chile, país que vivia numa relativa tranquilidade durante os anos 70, teve na figura de um socialista, Salvador Allende, um diferencial na sua chegada ao poder. De forma geral, os socialistas marxistas tomavam o poder via revolução, luta armada, como aconteceu em Cuba em 1960, instalando uma nova forma de governo sem direito à oposição, e que muitas vezes, acabou também com o decorrer do tempo, se mostrando uma ditadura.

Entretanto, diferentemente de Cuba, no Chile, Salvador Allende, representante da Unidade Popular, era um médico chileno que disputou quatro vezes as eleições presidenciais, e que em 1970 saiu vencedor apenas na última tentativa quando disputou o pleito com outros 2 candidatos, o que resultou numa divisão dos votos totais que acabou sendo favorável para o candidato de cunho socialista (SADER, 1992, p. 41).

Em 1970, época em que o Brasil vivia o auge do autoritarismo durante a ditadura militar, os EUA, em plena guerra fria investia pesado no combate à expansão das ideias marxistas pela América. No Chile,

a CIA gastou quantia significativa para influenciar o resultado da eleição. (...) concentrou-se em propaganda anti-Allende, gastando cerca de 425 mil dólares. O dinheiro foi utilizado em uma “campanha de medo” composta por pôsteres e panfletos ligando a vitória de Allende à violência e à repressão vigentes na União Soviética. (UOL)

Quando Allende chegou ao poder, 45% do capital chileno era controlado por investidores estrangeiros, e os EUA dominavam as minas de cobre do país. Havia uma concentração de terras que chegava a 80% delas nas mãos dos grandes latifundiários. Além do que a dívida externa chilena era a segunda maior do mundo na época, cerca de 4 bilhões de dólares (UOL).

Salvador Allende convenceu o Congresso de que as grandes empresas estrangeiras já haviam recebido lucro suficiente durante o período em que exploraram a economia chilena (SADER, 1992, p. 45).

O presidente socialista conseguiu também beneficiar 100 mil famílias através da reforma agrária e da desapropriação de grandes latifúndios (SADER, 1992, p. 45). Obviamente que todas essas medidas de cunho social que não visavam atender a elite chilena, deixaram a mesma insatisfeitas com o governo de Allende.

Para os EUA, o governo socialista de Allende representava diretamente uma ameaça a Operação Condor, durante os anos 60 e 70, que visava dismantelar os grupos marxistas que lutavam contra os regimes militares e defendiam a instalação de governos socialistas.

É importante destacar que, diferentemente de outros países que implantaram o socialismo via revolução,

o objetivo do governo de Allende era o da instauração do socialismo mediante uma transformação gradual da economia, da sociedade e do Estado chilenos. A economia seria reorganizada em moldes socialistas a partir da criação de uma área de propriedade social, que deveria englobar os grandes monopólios e que passaria a desempenhar assim um papel retor no desenvolvimento econômico. Ela seria acompanhada de uma área de economia mista e outra de economia privada, complementares à área estatal. (SADER, 1992, p. 43)

Assim, diante de um governo que decidia pela classe menos privilegiada economicamente, o presidente Salvador Allende que tinha minoria no Parlamento foi sofrendo hostilidades por parte do Judiciário e das Forças Armadas (SADER, 1992, p. 45-46).

As estratégias de cunho econômico que foram utilizadas pela elite chilena para minar o governo de Allende visavam asfixiar e inviabilizar a continuidade do mesmo na presidência. Dessa forma, muitos produtos

básicos não chegavam até a população devido a um grande boicote dos próprios caminhoneiros, ao mesmo tempo em que a burguesia protestava publicamente contra o desabastecimento atrelando toda a culpa ao governo socialista (SADER, p. 46).

Nesse sentido,

Após a vitória de Allende, o então presidente dos EUA, Richard Nixon, teria ficado enfurecido com o fracasso das ações secretas da CIA. A eleição também provocou a ira dos setores reacionários do Chile, que contaram com o apoio irrestrito dos EUA. Desta forma, desenvolveram formas de boicote ao governo, como greves de setores vitais, como o transporte, fazendo com que itens de primeira necessidade, como alimentos, não chegassem às cidades. A classe média burguesa, que se opunha ao regime popular, passou a estocar produtos para criar um falso clima de desabastecimento no país. (UOL)

Dessa forma, o governo de Allende foi balançado por uma onda de crises econômicas relacionadas a produtos de consumo básico que acabaram por contribuir para a derrubada do presidente. O palácio oficial foi cercado pelas tropas militares e bombardeado com Allende dentro dele o que significou “a destruição das instituições democráticas do país - incluindo a queima dos registros eleitorais-, o assassinato de milhares de pessoas, com a prisão, a tortura e o exílio estendendo-se a centenas de milhares de chilenos e estrangeiros vivendo no país” (SADER, 2003).

No dia 11 de setembro de 1973, às 7:40 da manhã, o presidente Allende entra no Palacio do governo La Moneda,, com o intuito de resistir ao golpe articulado pelas Forças Armadas. Às 10:10 o presidente faz um discurso pelo rádio. Leia abaixo um trecho do mesmo:

Não vou renunciar! Colocado numa encruzilhada histórica, pagarei com minha vida a lealdade ao povo. (...) Trabalhadores de minha Pátria: quero agradecer-lhes a lealdade que sempre tiveram, a confiança que depositaram em um homem que foi apenas intérprete de grandes anseios de justiça, que empenhou sua palavra em que respeitaria a Constituição e a lei, e assim o fez. (...) o capital estrangeiro, o imperialismo, unidos à reação criaram o clima para que as Forças Armadas rompessem sua tradição (...) Dirijo-me ao homem do Chile, ao operário, ao camponês, ao intelectual, àqueles que serão perseguidos, porque em nosso país o fascismo está há tempos presente; nos atentados terroristas, explodindo as pontes, cortando as vias férreas, destruindo os oleodutos e os gasodutos, frente ao silêncio daqueles que tinham a obrigação de agir. (...) Viva o Chile!

Viva o povo! Viva os trabalhadores! Estas são minhas últimas palavras e tenho a certeza de que meu sacrifício não será em vão. Tenho a certeza de que, pelo menos, será uma lição moral que castigará a perfídia, a covardia e a traição. (PORTAL EBC)

Às 11:55 o palácio começa a ser bombardeado e segundo a versão oficial, Allende se suicida para não renunciar. A curta experiência socialista no Chile foi abortada por um golpe militar, com apoio dos EUA, da direita chilena, de parte da imprensa do país e pelos grupos políticos que perderam seus privilégios antes garantidos por outros governantes.

O general Augusto Pinochet é a figura militar que se sobressai durante o golpe. É ele quem assume o controle do país e passa a governar com mão de ferro. Inicia-se uma violenta ditadura militar em mais um país latino-americano com o aval dos EUA. Assim, “o país com maior tradição democrática do continente se transformava no paradigma dos regimes de terror que tomaram conta do cone sul da América Latina” (SADER, 2003).

Pinochet comandou o Chile até 1990, e segundo Silva, o saldo de mortos ou desaparecidos pode chegar a mais de 3 mil pessoas, enquanto o número de torturados pelo Estado gira em torno de 40 mil.

Esse contexto chileno se assemelhou e muito ao do Brasil e outros países latino-americanos, que não tiveram suas escolhas de democracia representativas respeitadas e foram obrigados a serem governadores durante muitos anos por membros das Forças Armadas que impuseram um governo cheio de restrições de liberdade de qualquer tipo de expressão.

Conclusão

As ditaduras militares que vigoraram no Brasil e no Chile tiveram como um elemento comum, a presença direta ou velada dos EUA que se empenharam para que as Forças Armadas tomassem o controle de ambos os países.

Além disso, nos dois países, a implantação da ditadura representou a quebra e a não conclusão de governos legitimamente eleitos pelo povo através do ato democrático da escolha nas urnas. A ausência de respeito às normas constitucionais e mesmo o fechamento do Poder legislativo sempre foi uma constante nos governos militares que não pretendiam ter seu poder questionado por quem quer que fosse.

Somando-se à tudo isso, um dos pontos mais delicados desses regimes militares diz respeito à violação dos direitos humanos de centenas e milhares de cidadãos que se opuseram ao regime militares e foram violados pelo próprio Estado.

Além de sofrerem com a falta de liberdade, sem possibilidade de se manifestarem contra o governo instituído, àqueles que resistiram através de grupos organizados e promoveram a luta armada, foram perseguidos, presos, torturados e muitos friamente executados. i

Muitos são tidos oficialmente como desaparecidos políticos, quando na verdade sabe-se que foram executados e que seus corpos nunca serão encontrados porque na grande maioria foram enterrados em cemitérios clandestinos ou outros fins que tinham por objetivo que os corpos encontrados não servir como prova do crime cometido pelo próprio Estado.

Mesmo que a verdade já tenha vindo à tona, nenhuma vida ceifada pelo autoritarismo dos regimes militares será trazida de volta. Entretanto, esses abusos históricos cometidos pelo próprio Estado em nome de uma “ordem social” assim por ele entendida, deve servir como exemplo para a humanidade como um todo, dos erros que podem e devem ser evitados.

Referências

ARAÚJO, Ana Paula de. Disponível em: <<https://www.infoescola.com>>. Acesso em: 12/06/2018.

BENEVIDES, Maria Victória de Mesquita. *O governo Jânio Quadros*. São Paulo: Brasiliense, 1981.

EBC. <<http://www.ebc.com.br>>. Acesso: 15/06/2018.

INFOESCOLA. <<https://www.infoescola.com>>. Acesso em: 15/06/2018.

OPERAMUNDI. <<http://operamundi.uol.com.br>>. Acesso em: 10/06/2018.

RODRIGUES, Natália. Governo de João Goulart. *Info Escola*. Disponível em: <<https://www.infoescola.com>>. Acesso em: 16/06/2018.

SADER, EMIR. *Chile 30 anos atrás*, 11/09/2003. <<https://www1.folha.uol.com.br>>. Acesso em: 16/06/2018.

SADER, Emir. *Cuba, Chile, Nicarágua: socialismo na América Latina*. São Paulo: Atual, 1992.

SILVA, Daniel Neves. *Augusto Pinochet*. Disponível em: <<https://mundoeducacao.bol.uol.com.br>>. Acesso em: 17/06/2018.

SOUSA, Rainer Gonçalves. "Comissão da Verdade"; *Brasil Escola*. Disponível em: <<https://brasilecola.uol.com.br>>. Acesso em: 11/06/2018.

CAPITULO 10: A PROTEÇÃO AMBIENTAL NA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS E O MECANISMO DE PROTEÇÃO GREENING

*Isadora e Sá Giachin
Ivan Barbiero Filho*

Introdução

O direito ambiental internacional possui notória importância, tendo em vista a escassez dos recursos naturais e os diversos desafios enfrentados diariamente, numa sociedade internacional onde se prioriza o crescimento econômico, em vez do cuidado com o meio ambiente.

Nesse sentido, é necessário ver o direito ao meio ambiente sadio como um direito humano e, portanto, passível de análise pela Corte Interamericana de Direitos Humanos. O presente artigo discorre acerca dessa situação e evidencia a sua concretização.

Para tanto, é dividido em três partes, sendo que a primeira trata do direito internacional do meio ambiente, em sequência adentrando ao sistema interamericano de direitos humanos, e por derradeiro, abordando a técnica de esverdeamento, ou *greening*, mencionando-se um caso concreto envolvendo o Brasil.

Utilizou-se o método dedutivo e a abordagem analítica, empregando-se pesquisa bibliográfica e documental nas técnicas de pesquisa. Os autores assumem completa responsabilidade pelas traduções inseridas no corpo do texto.

Direito internacional do meio ambiente: aportes teóricos

Diante do fenômeno da Revolução Industrial, um autêntico marco em direção ao crescimento da sociedade, que, por outro lado, acelerou de forma maciça a utilização das riquezas naturais. Foi possível constatar em que nível as contaminações ao redor do globo foram potencializadas. Tal conjuntura se revelou propícia e necessária para o nascimento do direito

ambiental internacional. Para Flores (2011, p. 11-13), por exemplo, a Revolução Industrial gerou certa propagação da poluição ambiental, aliada ao dispêndio imoderado de riquezas naturais e o advento de inovações tecnológicas. Existia uma compreensão de que os recursos naturais eram infinitos, o que culminou com uma utilização irresponsável das riquezas naturais e também a sujeição da natureza ao limite de se conduzir ao perigo a própria subsistência das gerações futuras. Tais fatos resultaram nas primeiras regras com o objetivo de assegurar a proteção do meio ambiente em esfera geral, apontando a concepção da imprescindibilidade da utilização racional dos recursos naturais como modo de afiançar o direito intergeracional.

Nesse sentido, pode-se usar o conceito de Barboza (2003, p. 460) para localizarmos o Direito Internacional Ambiental como um dos ramos do Direito convergente ao ordenamento internacional procedimental e substantivo, este, por sua vez, tem por objetivo a salvaguarda do meio ambiente e dos recursos naturais.

Nesse contexto, o surgimento desse novo ramo do direito está essencialmente conectado às mazelas que o meio ambiente tem se deparado nas últimas décadas, como a derrocada dos solos férteis pela erosão e desertificação, aquecimento da atmosfera e mudanças climáticas, o consequente fenecimento de espécies da flora e fauna, bem como significativo colapso na quantidade e distribuição das águas e perecimento dos recursos naturais (GUERRA, 2006, p. 02).

Outrora perduravam algumas diretrizes protetivas do meio ambiente no cenário global, a Convenção para a regulação da pesca da baleia, de 1931 e a Convenção internacional da pesca da baleia de 1946, são exemplos já longevos dessas tratativas. Também figuram nesse rol a Convenção Internacional para a proteção dos vegetais, de 1951 e o Tratado da Antártida, de 1959, entre outros. No entanto, apesar de toda regulamentação anterior, o Direito Internacional Ambiental só foi consolidado a partir da primeira Conferência Internacional sobre o Meio Ambiente, ocorrida em Estocolmo, na Suécia, em 1972 (GUERRA, 2006, p. 02).

Isto posto, os ordenamentos internacionais exerceram e ainda exercem papel fundamental como diretrizes de proteção ao meio ambiente, por exemplo, o preâmbulo da Carta Mundial da Natureza, esta, por sua vez aplicada pela Resolução da Assembleia Geral das Nações Unidas A/RES/36/6 de 27 de Outubro de 1981, proclama que:

(A) Toda forma de vida é única, garantindo o respeito, independentemente de sua vale a pena para o homem, e, a conceder outros organismos tal reconhecimento, o homem deve ser guiados por um código moral de ação,

(B) O homem pode alterar a natureza e os recursos naturais de escape por sua ação ou suas consequências e, portanto, deve reconhecer plenamente a urgência de manutenção da estabilidade e da qualidade da natureza e de conservação natural, recursos.

De mais a mais, muito além de institucionalizar a proteção ao meio ambiente, as normativas internacionais também se ocuparam em conceituar os elementos que compõem tais ecossistemas. Uma dessas tratativas pode ser encontrada no Princípio nº 2 da Declaração de Estocolmo de 1972:

Os recursos naturais da Terra, inclusos o ar, a água, o solo, a flora e a fauna, especialmente as amostras representativas dos ecossistemas naturais, devem ser preservados em benefício das gerações presente e futura, mediante uma cuidadosa planificação ou regulamentação, segundo seja mais conveniente.

Sob outro aspecto, a grau de convenção, localiza-se o artigo 2.10 da Convenção de Lugano de 1993, que dispõe acerca da responsabilidade civil por danos conseguintes a atividades perigosas para o meio ambiente, firmada pelos países-membros do Conselho da Europa, expressa:

O meio ambiente compreende os recursos naturais abióticos e bióticos tais como o ar, a água, o solo, a fauna e a flora e a interação entre os mesmos fatores; os bens que compõem a herança cultural e os aspectos característicos da paisagem.

Tais recursos necessitam de proteção, tendo em vista o valor cultural e histórico que detém acabam içados a categoria de patrimônios mundiais e culturais da UNESCO, salvaguardados por proteção homônima, assinada em 1972, onde se conceituam como: “determinados bens do patrimônio cultural e natural são detentores de excepcional interesse, que exige sua preservação como elemento do patrimônio de toda humanidade”.

Conforme se observou, diversas foram as tratativas e ordenamentos internacionais a fim de garantir a proteção ao meio ambiente sadio. No entanto, o jurista se depara constantemente com a fragilidade da norma diante do contexto global exploratório, e termos, pode-se dizer

que as normas protetivas são obrigatórias, mas não exigíveis diretamente pela via judicial (D'ÁVILA, et. al., 2014, p. 03).

O Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH)

Com a evolução da humanidade foi-se tomando conhecimento e percepção de que havia uma necessidade de cuidar da vida com maior cautela. Dentro dessa evolução, o mundo vivenciou inúmeras guerras, tais como as duas guerras mundiais, o que aumentou a preocupação com a vida.

Começou-se, então, a falar em direitos humanos, em garantias intransferíveis a todos os seres humanos, as quais deveriam ser observadas e respeitadas ao redor de todo o mundo.

Foi em razão desse cenário histórico, que os direitos humanos passaram a integrar o âmbito internacional. De acordo com Bobbio (2004, p. 15) “(...) os direitos ditos humanos são o produto não da natureza, mas da civilização humana; enquanto direitos históricos, eles são mutáveis, ou seja, suscetíveis de transformação e de ampliação”.

No mesmo sentido, Lafer (1988, p. 123) observa que “a proclamação dos direitos do homem surge como medida deste tipo, quando a fonte da lei passa a ser o homem e não mais o comando de Deus ou os costumes”.

Ocorreu então o processo de positivação desses direitos, por meio de declarações, o que, entretanto, não possui o condão de estabilizar tal situação, em razão de que “(...) do século XVIII até os nossos dias, o elenco dos direitos do homem contemplados nas constituições e nos instrumentos internacionais foram-se alterando com a mudança das condições históricas” (LAFER, 1988, p. 124).

A primeira declaração a abordar os direitos humanos foi a Declaração da Independência dos Estados Unidos da América (EUA), de 1776, escrita por Thomas Jefferson. Referida Declaração elencava as denominadas “verdades autoevidentes”, dentre as quais, “(...) que todos os homens são criados iguais, dotados pelo seu Criador de certos Direitos inalienáveis, que entre estes estão a Vida, a Liberdade e a busca da Felicidade” (HUNT, 2009, p. 13).

O texto ainda afirmava que governos seriam estabelecidos, com a finalidade de assegurar esses direitos, de modo que a forma de governar deveria estar de acordo com a vontade do povo, e caso o governo se afastasse daqueles preceitos tidos como verdades autoevidentes, seria direito dos governados alterá-lo ou aboli-lo (HUNT, 2009, p. 219-224).

Em seguida, no ano de 1789, meses após a queda da Bastilha, no cenário da Revolução Francesa, a França sentiu a mesma necessidade de seguir os ideais lançados quando da independência norte-americana, criando a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (HUNT, 2009, p. 14).

Foi dentro dessa perspectiva que o âmbito internacional viveu até 1948, quando a Declaração Universal dos Direitos Humanos foi adotada pelas Nações Unidas (HUNT, 2009, p. 14).

Uma ideia diretamente ligada à história dos Direitos Humanos, contudo, não reside apenas nos documentos já criados para materializar tais garantias, e sim, na motivação que levou à elaboração desses instrumentos regulatórios.

Pode-se fazer tal análise a partir de diversas perspectivas, sejam elas econômicas, políticas, filosóficas, religiosas, ou até mesmo sociais. Este último viés, parece ser uma melhor opção, uma vez que acaba por abranger todos os demais (TRINDADE, 2011, p. 16).

Questiona-se, entretanto, por que tais noções de direitos humanos “(...) produziram efeitos sociais tão escassos, só exercendo influência fragmentária ou transitória na vida real e cotidiana da maioria dos humanos?” (TRINDADE, 2011, p. 17).

No mesmo sentido, além de existirem ideias transformadoras que beneficiem a humanidade, é necessário que estejam reunidos diversos fatores, para que de fato ocorra uma transformação. Precisa-se de pessoas que acreditem e queiram colocar tais ideias em prática, superando a resistência daqueles que não são a favor, assim como de um cenário composto por condições sociais ou históricas que possibilitem esse acontecimento. Em que pese ser visivelmente difícil reunir todas essas condições, tem-se que todas estavam presentes no século XVIII, quando da Revolução Francesa (TRINDADE, 2011, p. 18).

Essa trajetória, que ganhou força com a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, foi seguida da criação dos Pactos Internacionais de Direitos Humanos de 1966.

Inicialmente, a ideia da Comissão de Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas (ONU), era criar um único Pacto Internacional que abrangesse “(...) direitos humanos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais, o qual teria a forma de um tratado e seria submetido à ratificação de todos os Estados-membros da ONU” (LEITE, 2011, p. 20).

Contudo, houve divergência entre o entendimento das nações no que tange à natureza dos direitos humanos. Enquanto os países do ocidente consideravam como direitos humanos, os direitos civis e políticos, que remetiam à ideia de liberdade, aqueles pertencentes ao bloco comunista apenas tinham como integrantes de tais direitos os direitos sociais e econômicos, eis que eram aqueles que compreendiam a igualdade (LEITE, 2011, p. 20).

Em razão disso, foram criados dois pactos: o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos e o Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Ocorre que tal divisão é meramente formal, uma vez que “(...) o conjunto dos direitos humanos passou a ser reconhecido como um sistema indivisível e universal, o que se infere da reprodução idêntica entre os preâmbulos de ambos os pactos” (LEITE, 2011, p. 20).

Após essa visão geral dos direitos humanos, importante anotar que o sistema interamericano de direitos humanos possui quatro normas em destaque: a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, a Carta da Organização dos Estados Americanos, a Convenção Americana de Direitos Humanos, o Protocolo relativo aos direitos sociais, econômicos e culturais (Protocolo de San Salvador) (BIJOS; HESSEL, 2016).

O Protocolo de San Salvador, de 1988, prevê, em seu artigo 11, o direito ao meio ambiente sadio, afirmando que “os Estados Partes promoverão a proteção, preservação e melhoramento do meio ambiente” (OEA, 1988).

Deve-se considerar, portanto, o meio ambiente sadio como um direito humano, eis que “o direito ao ambiente ecologicamente equilibrado está diretamente fulcrado no princípio da dignidade da pessoa humana, porque essencial à sadia qualidade de vida e à própria existência humana” (BIJOS; HESSEL, 2016, p. 84).

Nesse sentido, tem-se que o Sistema Interamericano De Proteção Dos Direitos Humanos tem como componentes a Comissão Interamericana de Direitos Humanos e a Corte Interamericana de Direitos Humanos (BIJOS; HESSEL, 2016), como se verá a seguir.

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos está prevista no artigo 106 da Carta da Organização dos Estados Americanos (OEA), tendo como principal “função promover o respeito e a defesa dos direitos humanos e servir como órgão consultivo da Organização em tal matéria” (OEA, 2018).

O mesmo dispositivo ainda prevê a criação da convenção interamericana, a qual deveria estabelecer “(...) a estrutura, a competência e as normas de funcionamento da referida Comissão, bem como as dos outros órgãos encarregados de tal matéria”.

Essa Comissão “(...) atua como instância preliminar à jurisdição da Corte, possuindo amplo poder para requisitar informações e formular recomendações aos governos dos Estados pactuantes” (BIJOS; HESSEL, 2016, p. 82). Desta forma, cabe a ela instaurar denúncia ou queixa contra um Estado-parte, desde que “(...) formulada (a) por qualquer pessoa ou grupo de pessoas; (b) por entidade não governamental em funcionamento regular; e (c) por outro Estado-parte (...)” (BIJOS; HESSEL, 2016, p. 82).

Nesse sentido, “inoperantes que sejam as proposições ou recomendações, e esgotados os prazos razoáveis, pode a Comissão chegar àquele que parece ser o ponto culminante de sua competência pré-jurisdicional, ou seja, à publicação de suas conclusões (...)” (BIJOS; HESSEL, 2016, p. 82), ou então poderá submeter o caso à Corte.

A Corte, por sua vez, “(...) não é acessível a pessoas ou a instituições privadas”, tratando-se de um órgão judiciário, o qual profere sentenças (BIJOS; HESSEL, 2016, p. 83).

A Corte Interamericana de Direitos Humanos surge como *ultima ratio* quando exauridas sem êxito as competências da Comissão para resolver uma contenda específica.

Configurando-se como uma Corte de Justiça não acessível a indivíduos ou instituições privadas, a Corte Interamericana, conforme explica Rezende (2013, p. 231) possui competência consultiva que se refere à interpretação e à aplicação das disposições da Convenção, ou ainda de ou-

tros tratados concernentes à proteção dos direitos humanos nos Estados americanos. Já a competência contenciosa abrange julgamentos de casos de violações de direitos humanos consagrados na Convenção Americana.

Considerada como principal instrumento normativo no SIDH, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, como expressa Gomes e Mazzuoli (2010, p. 18) foi tomada e aberta à assinatura na Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, em San José de Costa Rica, aos 22 dias do mês novembro de 1969, com aprovação Brasil apenas em 25 de setembro de 1992, pelo Decreto Legislativo 27, e posteriormente promulgada pelo Decreto presidencial 67844, de 6 de novembro daquele mesmo ano. Entrou em vigor internacionalmente em 18 de julho de 1978, após ter obtido o mínimo de 11 ratificações.

Sobre a Convenção, Teixeira (2011, p. 71) esclarece que dos 34 Estados que assinaram a Convenção, 25 a admitiram. Por outro lado, Gomes e Mazzuoli (2010, p. 19) demonstram que os países de origem Anglo-saxã e, à exceção de Barbados, a maioria das nações caribenhas, não têm demonstrado interesse na ratificação da Convenção, dificultando a completude do sistema interamericano, desse ponto se entende a visualização de um instrumento mais latino-americano do que propriamente interamericano.

Embora o contexto de desdém da Convenção pelo países de Origem Anglo-saxã, ainda não se pode esquecer que existem outros instrumentos normativos no âmbito no Sistema Interamericano de Direitos Humanos.

Sobre o tema, Teixeira lembra que:

Além do Protocolo Adicional de San Salvador, passam a compor o sistema americano: o Protocolo à Convenção Americana sobre Direitos Humanos referente à Abolição da Pena de Morte, de 1990; a Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura, de 1985; a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, de 1994, ou Convenção de Belém do Pará; a Convenção Interamericana sobre Tráfico de Menores, de 1994; e a Convenção Interamericana para Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra as Pessoas Portadoras de Deficiência, de 1999. (TEIXEIRA, 2011, p. 76)

Diante do que foi demonstrado, pouco representa a elaboração de instrumentos normativos sobre direitos humanos caso não existisse algum órgão(s), para sua prática eficaz.

Desse modo, Piovesan (2013, p. 334) explana que “a Convenção Americana estabelece um aparato de monitoramento e implementação dos direitos que enuncia. Esse aparato é integrado pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos e pela Corte Interamericana”.

O Mecanismo de Esverdeamento ou *Greening* de proteção

Como já mencionado, o meio ambiente sadio deve ser considerado como um direito humano, eis que atrelado ao princípio da dignidade da pessoa humana, o qual é inerente à compreensão dos direitos humanos.

No entanto, o direito ao meio ambiente sadio é apenas previsto no Protocolo de San Salvador, não sendo expressamente considerado como direito humano. Mesmo assim, o Sistema Interamericano de Direitos Humanos analisa questões referentes ao meio ambiente, por meio de um mecanismo denominado de *greening*, ou esverdeamento do direito internacional dos direitos humanos.

Mazzuoli e Teixeira (2015, p. 21) explicam que “(...) *greening* é a técnica para proteger o meio ambiente nos sistemas regionais de proteção que, *a priori*, não tenham proteção específica sobre este tema”.

Assim, ocorre uma espécie de defesa do meio ambiente pela via reflexa, para que “(...) questões relativas ao direito de acesso a um ambiente sadio (...) sejam analisadas pela Comissão e pela Corte Interamericana, é necessário demonstrar que o alegado caso de degradação do meio ambiente implica violações dos dispositivos da Convenção Americana” (MAZZUOLI; TEIXEIRA, 2015, p. 38).

Entre os dispositivos mencionados, pode-se considerar relacionados à questões ambientais, o direito à vida, o princípio da igualdade, e o direito à proteção judicial (MAZZUOLI; TEIXEIRA, 2015, p. 38).

Um caso envolvendo o Brasil, analisado pela Comissão se refere ao que envolveu a obra do empreendimento da Usina de Belo Monte, em Altamira, Estado do Pará, em que a Comissão decretou medidas cautelares em favor dos atingidos, dado o grave risco de danos irreparáveis às comunidades do Rio Xingú e ordenou o Estado Brasileiro a cumprir uma

série de exigências para resguardar a vida e a integridade dos membros daquelas comunidades. A título de exemplo dessa providência, a Comissão obrigou o Brasil a promover a consulta prévia e informada do Estudo de Impacto Ambiental e Social do projeto. Também obrigou o Brasil a proteger a vida dos povos em isolamento voluntário, além de suspender o processo de licenciamento da UHE Belo Monte (CIDH. MC 382/10 – Comunidades indígenas da Bacia do Rio Xingu, Pará, Brasil, 1º de abril de 2011)

Esse foi um caso onde prevaleceu a dificuldade de implementação e cumprimento das medidas cautelares exigidas pela Comissão, diante da postura de resistência brasileira, o que exemplifica os enormes desafios para o desenvolvimento da interconexão entre os direitos humanos e os direitos ao meio ambiente equilibrado. Além, é claro, de denunciar a necessidade de promover-se mais instrumentos que garantam maior efetividade ao funcionamento do Sistema Interamericano na proteção desses direitos (MOTTA, 2009, p. 18).

Conclusão

O presente artigo apresentou o Sistema Interamericano de Direitos Humanos e o direito ao meio ambiente sadio como um direito humano, sendo possível observar como os novos mecanismos, oriundos da interconexão de direitos são necessários para resguardar riquezas ameaçadas no cenário internacional única, e exclusivamente por haver poucos instrumentos de proteção jurídica para tal fim.

Nesse contexto, ao considerarmos o direito ao meio ambiente sadio como um direito humano e, portanto, passível de análise pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, foi possível ponderar sobre tal situação e as evidências que envolvem sua concretização.

O direito ao meio ambiente sadio, em que pese não estar expresso da Convenção Americana de Direitos Humanos, está previsto no Protocolo San Salvador, e pode ser relacionado aos direitos mencionados na Convenção, conforme se ponderou no presente texto, para que casos referentes ao desrespeito ao meio ambiente possam ser levados à Corte Interamericana de Direitos Humanos.

É onde se verifica a incidência do mecanismo de esverdeamento ou *greening*, por meio da via reflexa (ou ricochete), para que direitos como a

vida, previstos na convenção, possam ser invocados para relacionar à questão ambiental.

Além disso, observou-se a necessidade de se evoluir o Sistema Interamericano de Direitos Humanos, a fim de se garantir igual protagonismo ao Direito Humano ao meio ambiente sadio em relação ao foco desprendido aos direitos políticos, civis, econômicos, culturais e sociais, de modo que as violações possam ser examinadas pela Comissão e, caso necessário, pela Corte de modo direto e não apenas por instrumentos reflexos, assistindo para desenvolvimentos interpretativos que dizem respeito à uma importante eficácia na proteção da vida digna do ser humano.

É necessário que se dê maior importância ao meio ambiente internacionalmente, o que é de extrema relevância, eis que a vida no Planeta Terra depende da preservação e cuidado com os recursos naturais.

Referências

BARBOZA, J. *Derecho Internacional Publico*. 2ª ed. Buenos Aires: Zavalia, 2003.

BIJOS, Leila. HESSEL, Carmem Elisa. Sistema interamericano de direitos humanos: proteção ao meio ambiente. *Revista de Direitos Humanos em Perspectiva*, V.2, nº 2, 2016, p. 78-98.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

D'AVILA, Caroline Dimuro Bender et al. A proteção reflexa do meio ambiente na jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos. *Instituto Interamericano de Derechos Humanos*, San José, v. 60, n. 1, p. 12-38, jan./dez. 2014. Disponível em: <<http://www.corteidh.or.cr>>. Acesso em: 01 jun. 2018.

FLORES, Andiará. *A incorporação de tratados ambientais internacionais no ordenamento jurídico brasileiro*. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade de Caxias do Sul, maio de 2011. 82p. Disponível em: <<https://repositorio.ucs.br>>. Acesso em: 30 mai. 2018.

GOMES, Luiz Flávio; MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Comentários à Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica)*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

GUERRA, Sidney. *Direito Internacional Ambiental: Breve Reflexão*. 2006. Disponível em: <<http://www.ceap.br>>. Acesso em: 01 jun. 2018.

HUNT, Lynn. *A invenção dos direitos humanos: uma história*. Tradução Rosaura Eichenbrg. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. São Paulo: Companhia das Letras, 1988.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Direitos humanos*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

Mazzuoli, Valerio de Oliveira; Teixeira, Gustavo de Faria Moreira. Protección jurídica del medio ambiente en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. 2015. *Revista Internacional de Derechos Humanos*, Año V – nº 5. Disponível em: <<http://www.revistaidh.org>>.

MOTTA, Thalita Lopes. Um panorama jurisprudencial da proteção do Direito Humano ao Meio Ambiente Equilibrado no Sistema Interamericano de Direitos Humanos. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 6, n. 12, p. 9-24, 01 dez. 2009. Semestral.

OEA. *Carta da organização dos estados americanos*. Disponível em: <<https://www.oas.org>>. Acesso em: 17 jun 2018.

OEA. *Protocolo adicional à convenção americana sobre direitos humanos em matéria de direitos econômicos, sociais e culturais, "protocolo de san salvador"*. 1988. Disponível em: <<http://www.cidh.org>>. Acesso em: 17 jun 2018.

ONU. *Carta Mundial para a Natureza*. 1982. Disponível em: <<http://www.meioambiente.pr.gov.br>>. Acesso em: 01 jun. 2018.

ONU. Conferência Das Nações Unidas Sobre O Meio Ambiente. *Declaração de Estocolmo de 1972*. Disponível em: <<http://www.mma.gov.br>>. Acesso em: 01 jun. 2018.

PAULON, Luiz Otávio Braga. *A inserção da temática ambiental nas decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos: uma análise seletiva e interpretativa*. 2015. 134 f. Dissertação (Mestrado) – Curso de Direito, Programa de Pós-graduação em Direito, Escola Superior Dom Helder Câmara, Belo Horizonte, 2015. Disponível em: <<http://domhelder.edu.br>>. Acesso em: 01 jun. 2018.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e Justiça internacional: um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano*. 4ª Edição, São Paulo: Saraiva, 2013. 352p.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2013-A. 704p.

RESENDE, Augusto César Leite de. A Executividade das Sentenças da Corte Interamericana de Direitos Humanos no Brasil. *Revista de Direito Internacional*, v. 10, 2013, p. 225-236.

TEIXEIRA, Gustavo de Faria Moreira. *O greening no sistema interamericano de direitos humanos*. Curitiba: Juruá, 2011. 344p.

TRINDADE, José Damião de Lima. *História social dos direitos humanos*. São Paulo: Peirópolis, 2011.

CAPÍTULO 11: HARMONIZAÇÃO JURÍDICA: UMA ABORDAGEM SOBRE A TEORIA DO ADIMPLEMENTO SUBSTANCIAL E A QUEBRA FUNDAMENTAL DO CONTRATO

Fabiano Derussi

Introdução

A boa-fé objetiva tem sido para o Direito brasileiro um basilar tanto da interpretação do contrato como para as partes, que devem manter um padrão de conduta compatível com a boa execução do negócio jurídico.

A partir dos desdobramentos da boa-fé objetiva, especificamente nos deveres anexos que cria para as partes, ou seja, a boa-fé enquanto norma de conduta, caba por criar institutos afins justamente para proteger as partes contratantes daquilo que se chama de comportamento abusivo que uma delas pode apresentar antes, durante ou após a celebração do contrato.

Nesta perspectiva surge a teoria do adimplemento substancial do contrato. Nela, tem-se a possibilidade de manutenção do contrato mesmo diante do inadimplemento de uma das partes, desde que este inadimplemento seja incapaz de privar o credor do proveito que esperaria do contrato.

Por outro lado, com a introdução ao ordenamento jurídico brasileiro da Convenção de Viena de 1980, doravante denominada de CISG (*United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods*), surge o termo quebra fundamental do contrato, que se assemelha ao inadimplemento absoluto, mas a ele não se equipara.

Este instituto, embora presente no ordenamento pátrio, é fruto do Direito Comercial Internacional, e portanto, traz métodos, fórmulas e conceitos que lhe são próprios para a resolução deste tipo de contratos. Desta forma, o interprete deve compreender e diferenciá-los para não haver desarmonia no ordenamento como um todo.

Diante de tais constatações, surge os seguintes problemas de pesquisa: Os elementos do adimplemento substancial são simétricos em relação aos da quebra fundamental do contrato trazido pela Convenção de Viena de 1980? Como os dois institutos podem ser harmonizados?

Justifica-se tais pontos de pesquisa em razão da recente incorporação da referida Convenção ao ordenamento interno e, também, por tratar-se de uma legislação de origem estrangeira introduzida ao ordenamento interno que poderá criar algumas incompatibilidades de interpretação e aplicação de institutos já consagrados, em um crescente segmento que é a compra e venda internacional de mercadorias.

Para o desenvolvimento do trabalho, optou-se pelo método investigativo bibliográfico, com coleta de informações em obras doutrinárias e artigos científicos. O tipo da pesquisa é a básica, pois visa a produzir novos conhecimentos, sem uma aplicabilidade imediata prevista, mas, também, será do tipo qualitativa, comprometida apenas com fenômenos jurídicos que ocorrem na sociedade.

Inicialmente, foram abordados o conceito de contrato e seus princípios básicos para após discorrer-se sobre os institutos ora em questão (adimplemento substancial e quebra fundamental dos contratos).

Teoria do adimplemento substancial e da quebra fundamental dos contratos

Na essência, o negócio jurídico do qual o contrato é uma espécie gravita em torno de um elemento central: A autonomia da vontade. É por ela que o ser humano alcança seu desenvolvimento social e espiritual, podendo livremente realizar um intercâmbio de informações e de direitos com seus pares, para o alcance de sua realização pessoal.

Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenthal (2011, p. 577) tratam que o “negócio jurídico (*Rechtsgeschäft*) é o acordo de vontades, que surge da participação humana e projeta efeitos desejados e criados por ela, tendo por fim a aquisição, modificação, transferência ou extinção de direitos.”

Dentro da categoria “negócio jurídico”, está o contrato. Caio Mário da Silva Pereira (2012, p. 11), além de definir o contrato como sendo um acordo de vontades, não contrários a lei, a fim de modificar, conservar,

extinguir ou criar direitos, ainda afirma que, “Paralelamente à função econômica, aponta-se no contrato uma outra civilizadora em si, e educativa. Aproxima ele os homens e abate as diferenças.”

Com base nestas premissas básicas conceituais, resta, assim, verificar alguns princípios que regem os contratos de modo geral, sejam eles nacionais ou interacionais, para, em seguida, verificar princípios contemporâneos para não dar uma visão incompleta ao leitor das características gerais dos contratos.

Princípio do consensualismo

Se a autonomia da vontade é a roda motriz dos contratos, então um de seus princípios básicos é o consenso das partes contratantes. Cada uma delas deverá externar sua vontade de forma livre e consciente. Deve respeitar a vontade da parte contrária e também ter sua vontade igualmente respeitada.

Isso significa em termos gerais que pelo princípio da autonomia da vontade a parte contratante é livre para escolher se quer contratar ou não. É livre para escolher com quem vai contratar e também é livre para discutir todo o conteúdo contratual.

Logicamente que em um plano liberal, para as partes contratantes o princípio do consensualismo pode tornar-se ferramenta de exploração de uma das partes em detrimento da outra, e, em razão disso, surgiu o que se chama de dirigismo contratual por parte do Estado.

Mas, mesmo diante de um universo com muitas desigualdades sociais, o princípio do consensualismo ainda é a espinha dorsal dos contratos. Pois nas palavras do Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2010, p. 71), “contrato sem vontade não é contrato.”

E embora a regra tenha ganhado um grande número de exceções, pois no mundo globalizado, em uma sociedade de consumo de massa, a grande maioria dos contratantes tem a autonomia da vontade restrita a aderir ou não aos termos contratuais, ainda assim, não se pode falar em completa ausência da autonomia da vontade.

Contemporaneamente, pode-se dizer que apesar do princípio do consensualíssimo encontrar limites, ainda encontra seu pleno sentido nas relações civis, comerciais internacionais e onde não existe relação de con-

sumo. Nos contratos comerciais internacionais, as normas de ordem pública que se sobrepõem a autonomia da vontade das partes podem ser afastadas por meio da escolha da Lei aplicável ao contrato e da arbitragem como forma de solução de controvérsias.

Porém, na perspectiva comercial interna, o princípio do consensualismo também passou por algumas mudanças, embora um pouco mais sutis, sem perder de vista o interesse e a autonomia das partes contratantes. Estas mudanças se deram principalmente para que se evitassem o abuso de direito de uma das partes, mesmo que ambas fossem materialmente equivalentes.

Para Paulo Neves Soto (2002, p. 250) enquanto o individualismo imperava, tendo como foco o princípio da autonomia da vontade, a validade do negócio se restringia a correta e consciente manifestação de vontade. Neste período, a única forma de interpretação do contrato era a subjetiva. Mas, na era moderna, ou pós-moderna, a interpretação objetiva se fez necessária para atingir outras finalidades do contrato, para além da mera circulação de rizas. Inicia, então, um juízo de utilidade social do jogo.

É em razão dessa utilidade social do contrato, também conhecida como função social do contrato, que houve uma mudança paradigmática ao princípio do consensualismo. Percebeu-se que a função do contrato extrapola a vontade e o interesse exclusivo das partes e que por isso ele deve ser preservado ou mesmo rescindido antecipadamente a depender do caso concreto.

Mas, é no Direito Internacional Privado que a autonomia da vontade ainda encontra seu maior sentido, pois em países como os Estados Unidos da América, as partes contratantes podem livremente escolher qual lei será aplicada à relação contratual. Esta escolha traz, também, como consequência a necessidade de “um julgamento de equivalência substancial no que concerne à proteção proporcionada às partes pelos diferentes sistemas jurídicos” (BONOMI, 2006, p. 176).

Mas, nem todos os Estados admitem a escolha da lei a aplicável aos contratos, especialmente aqueles classificados como monistas, restringindo, assim, a autonomia da vontade das partes e o princípio do consensualismo, como é o caso do Brasil.

Aqui, prefere-se fazer um processo de verdadeira importação jurídica normativa, seja por meio da celebração de tratados ou por literal có-

pia de lei. Embora a solução até certo ponto seja eficaz, por outro traz algumas distorções que demandam ser harmonizadas, sob pena de causar insegurança jurídica e, via de consequência, esvaziar os objetivos de uniformização do Direito Internacional contratual.

Princípio da força obrigatória do contrato

Sem esquecer das ponderações feitas acima, o contrato ainda é obrigatório. É da sua essência o ser, pois caso contrário, perderia completamente sua função instrumental. Se o contrato não fosse apto a criar direitos e obrigações para as partes, vinculando-as de forma a que uma pudesse exigir coercitivamente o que lhe é devido, não se poderia falar em contrato.

É do princípio ora em análise que advém o provérbio que diz que o contrato “faz lei entre as partes”, ou ainda, que os contratos nascem para serem cumpridos (*pacta sunt servanda*). Sem força vinculativa obrigatória o contrato não passaria de um mero protocolo de boas intenções entre as partes.

Para Pereira (2012, p. 11), “O contrato obriga os contratantes. Lícito não lhes é arrependem-se; lícito não é revoga-lo senão por consentimento mútuo; lícito não é ao juiz alterá-lo ainda que a pretexto de tornar as condições mais humanas para os contratantes.” Ou seja, quem contrata dá força a sua palavra.

Não pode ser esquecido, contudo, que o princípio da obrigatoriedade dos contratos levados em última consequência também poderia se tornar fonte de abusos de direito e de exploração da parte mais fraca na relação jurídica, por isso mesmo, ele também encontra limites.

O contrato obriga até onde a ordem pública for respeitada, bem como a função social do contrato e a boa-fé objetiva entre as partes forem observadas, e, ainda, quando a condição de equilíbrio material entre as partes não se alterar por fato posterior e imprevisível.

Isto tudo é reflexo de uma nova óptica contratual pós Segunda Guerra Mundial, onde restou intensificado o fluxo de contratos entre uma população que necessitava se reestruturar, mas, que estava mais do que nunca economicamente vulnerável, enfraquecida. Foi neste cenário então, que se desenvolveu a imagem de uma função social do contrato e

algumas regras comportamentais a serem observadas pelas partes, tanto na sua conclusão quanto na sua execução, como o princípio da boa-fé objetiva.

Mas, também aqui, o princípio da força obrigatória dos contratos encontra diferenças de tratamentos, em maior ou menor grau, a depender do sistema jurídico a que for submetido. Não raras às vezes, ocorrem conflitos entre a interpretação dada ao princípio no âmbito interno e no âmbito internacional, fator que pode causar desequilíbrio contratual, dificultando, assim, a integração econômica dos diferentes povos.

Princípio da boa-fé

Conforme já esboçado em linhas anteriores, o princípio do consensualismo representado pela liberdade contratual, começou a sofrer limitações especialmente em decorrência de fenômenos pós-Segunda Guerra Mundial, em razão da intensificação das relações jurídicas massificadas decorrentes inicialmente de uma necessidade básica de reestruturação, mas, também, de um outro fenômeno também intensificado após este período, chamado de globalização.

A liberdade de contratar somente é possível quando as partes contratantes forem paritárias ou iguais. Entretanto, com o surgimento de uma sociedade caracterizada pelas massas, a maioria dos negócios já não contava com uma igualdade de partes, especialmente em razão do surgimento do contrato de adesão, onde uma das partes tem liberdade em aderir ou não ao instrumento, entretanto, não pode discutir suas cláusulas.

Então se percebeu que esse desequilíbrio contratual era nocivo a uma massa populacional consumista, que tem necessidades imprescindíveis de contratar, mas que ficam vulneráveis à parte contrária. Desta forma, o contrato não poderia mais ser como sempre fora pensado. Nos mesmos moldes em que a propriedade deveria ter uma função social, a qual deve trazer benefícios à coletividade, o contrato também deveria guardar uma função social.

E, se o contrato também passa a ter uma função social, maior que o próprio interesse individual das partes contratantes, sua interpretação inevitavelmente também acabou por sofrer transformações, embora o princípio do consensualismo e da força obrigatória do contrato ainda

persistam, sob pena de aniquilar-se o direito de liberdade, princípio primeiro de qualquer sociedade capitalista.

Então, a grande mudança foi a abordagem da boa-fé contratual, que transbordou a mera interpretação do contrato, o subjetivismo individual das partes contratantes (boa-fé subjetiva), e passou ser analisada também objetivamente. Assim, independente do sentimento interno das partes contratantes passou a existir deveres anexos ao contrato. As atitudes externas, principalmente as pré e pós-contratuais também passam a ser relevantes para que o contrato alcance seu fim social, ou seja, que não seja apenas um instrumento de legitimação da exploração do outro.

Por isso mesmo, no conceito de boa-fé objetiva brasileiro trazido por Judith Martins-Costa (1999, p. 411), há um “um modelo de conduta social, arquétipo ou standard jurídico, segundo o qual, cada pessoa deve ajustar a própria conduta a esse arquétipo, obrando como obraria um homem reto: com honestidade, lealdade, probidade.”

Ainda, segundo Martins-Costa (1999), a boa fé objetiva tem como função qualificar a conduta das partes, sendo, pois, também uma norma de comportamento. Sendo assim, ela atua como limite aos exercícios de direitos subjetivos, ou seja, limita a aplicação da letra fria do contrato, inibindo o abuso de direitos subjetivos.

Há de se ressaltar, entretanto, que o princípio da boa-fé objetiva apesar de vedar o abuso de direitos, não elimina ou exclui o princípio do consensualismo e o da força obrigatória dos contratos, ela apenas atua como um contrapeso à aplicação arbitrária destes dois últimos princípios.

E é neste ponto que se pretende chamar atenção: O princípio da boa-fé enquanto limitador de um direito subjetivo que represente um abuso de direito e/ou um mero baluarte de interpretação do contrato.

Antes de continuar, apenas deve ser esclarecido que o direito brasileiro conceitua o abuso de direito no artigo 187¹ do Código Civil, que afirma que “também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico

¹ Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.” Ou seja, o direito existe, apenas o seu exercício que se mostra irregular ou contrário a função social do contrato, ferindo assim a boa-fé objetiva.

Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2011) elucidam melhor a íntima relação entre a boa-fé objetiva e o abuso de direito, no sistema jurídico brasileiro ao discorrerem que a verificação do abuso de direito passa pelo princípio da boa-fé objetiva, pois os atos apontados como abusivos representam uma violação do dever de observância da lealdade e confiança, mesmo que não haja a intenção de prejudicar.

Dentre as várias formas de aplicações do princípio da boa-fé que coíbem o abuso de direito, uma especialmente interessa ao presente trabalho: A teoria do adimplemento substancial do contrato. Isso em razão da introdução ao ordenamento jurídico brasileiro, em outubro de 2014, da Convenção de Viena de 1988, que disciplina os contratos internacionais de compra e venda de mercadorias.

Ocorre que no ordenamento jurídico brasileiro, a teoria do adimplemento substancial está fundamentado no princípio da boa-fé objetiva. Mas, segundo os critérios de aplicação e interpretação do contrato trazidos pela Convenção de Viena de 1980, a boa-fé contratual assume outros contornos.

Esta diferença conceitual impacta diretamente na aplicação das da teoria retro indicada, pois demandará um verdadeiro exercício de harmonização do direito interno com os conceitos de direito internacional.

Teoria do adimplemento substancial

Celebrado um contrato comutativo e sinalagmático, as partes ficam reciprocamente vinculadas em direitos e obrigações, características que tornam o negócio bilateral. Caso uma das partes não cumpra alguma das obrigações assumidas, libera aparte não inadimplente a tomar as medidas contratualmente previstas, ou aquelas que a norma aplicável assim dispuser.

Se a norma aplicável for o Código Civil brasileiro, este estabelece no artigo 475 que “A parte lesada pelo inadimplemento pode pedir a resolução do contrato, se não preferir exigir-lhe o cumprimento, cabendo, em qualquer dos casos, indenização por perdas e danos”.

Desta forma, o artigo 475 do Código Civil brasileiro aparenta trazer um direito subjetivo ao credor em exigir o cumprimento forçado da obrigação, ou no seu melhor interesse, buscar a resolução do contrato, com eventual ressarcimento por perdas e danos em qualquer caso.

Pela literalidade do artigo supra, cabe a escolha da melhor medida à parte não inadimplente, ficando sujeito o devedor a um direito potestativo, sem possibilidade de qualquer reação, exceto em casos peculiares.

Uma das exceções em que o direito de escolha da parte não inadimplente é relativizado é quando o inadimplemento for ínfimo e a rescisão contratual tomar características de violência abusiva ao inadimplente. Geralmente isso ocorre quando o este sujeito contratual já tiver empenhado tempo e esforços elevados para o adimplemento do contrato, mas, deixa de adimplir uma pequena parte que não é suficiente para retirar do credor a finalidade que esperava do negócio.

Quando isso ocorrer, a rescisão contratual se mostra abusiva, embora seja um direito inicialmente atribuído à parte não inadimplente, pois com a resolução contratual poderia ela ter proveito até maior que com o próprio adimplemento integral, gerando, assim, enriquecimento sem causa, o que vem de encontro com os ditames da boa-fé objetiva.

Nessa perspectiva, os ingleses² foram os pioneiros a tratar da teoria do adimplemento substancial (*substancial performance*) como limitador do direito de resolver o contrato em caso de inadimplemento, entretanto, a análise limitava-se às cláusulas acessórias³.

² Paradigmático da aplicação de tal entendimento foi o julgado proferido por Lorde Mansfield no caso *Bonee v. Eyre*. O demandante havia transmitido ao demandado uma plantação nas Índias Ocidentais pelo valor de quinhentas libras e uma renda vitalícia de cento e setenta libras anuais, assegurando ser proprietário e legítimo possuidor dos escravos lá existentes. *Eyre* atrasou o pagamento da renda anual, o que fez com que *Bonee* ingressasse com ação exigindo tal pagamento. Em reconvenção, *Eyre* buscou a resolução do contrato, baseado no descumprimento do contrato pelo demandante, sob o fundamento de que não era ele o legítimo proprietário dos escravos. Lorde Mansfield decidiu pelo não-cabimento do pedido de resolução do contrato, pelo fato de que não poderia a obrigação descumprida por *Bonee* ser considerada uma *condition*. (...) (BUSSATTA, 2008, p. 43).

³ *Condition* no Direito inglês significa cláusula principal. Por sua vez, o termo *warranty* indica as cláusulas acessórias, e o descumprimento das últimas, em regra não autorizariam a resolução contratual.

Contudo, a teoria evoluiu do descumprimento de obrigações acessórias para o aproveitamento do contrato. Ou seja, indiferente de ser obrigação acessória ou principal, o importante é a gravidade do inadimplemento, que pode esvaziar a finalidade do contrato para a parte não inadimplente. No Brasil, por falta de previsão expressa no Código Civil, a teoria do adimplemento substancial foi introduzida pelo Direito Comparado.

No caso brasileiro, o fundamento para aplicação da teoria em discussão foi o princípio da boa-fé objetiva. A jurisprudência pátria recepcionou tão bem a teoria a ponto de elaborar o Enunciado 361 da Jornada de Direito Civil, que assim dispõe: “O adimplemento substancial decorre dos princípios gerais contratuais, de modo a fazer preponderar a função social do contrato e o princípio da boa-fé objetiva, balizando a aplicação do art. 475.”

Esse enunciado limita claramente o direito potestativo resolutório da parte não inadimplente em caso de inadimplemento contratual, embora não conceitue expressamente o que é o adimplemento substancial.

Neste viés, o artigo 395, parágrafo único, do Código Civil brasileiro, também traz um direito potestativo à parte não inadimplente afirmando que “Se a prestação, devido à mora, se tornar inútil ao credor, este poderá enjeitá-la, e exigir a satisfação das perdas e danos.”

Mas, esse artigo também não é conclusivo sobre o adimplemento substancial. Não esclarece se a resolução contratual pode decorrer de inadimplemento parcial ou total, apesar de trazer um importante elemento, sendo ele a utilidade da prestação.

A mais recente posição do Superior Tribunal de Justiça brasileiro⁴ sobre o tema, tem demonstrado que para a aplicação da teoria do adimplemento substancial devem concorrer alguns elementos indispensáveis.

⁴ 1. O uso do instituto da substancial performance não pode ser estimulado a ponto de inverter a ordem lógico-jurídica que assenta o integral e regular cumprimento do contrato como meio esperado de extinção das obrigações. 2. Ressalvada a hipótese de evidente relevância do descumprimento contratual, o julgamento sobre a aplicação da chamada “Teoria do Adimplemento Substancial” não se prende ao exclusivo exame do critério quantitativo, devendo ser considerados outros elementos que envolvem a contratação, em exame qualitativo que, ademais, não pode descurar dos interesses do credor, sob pena de afetar o equilíbrio contratual e inviabilizar a manutenção do negócio. 3. A aplicação da Teoria do Adim-

Os critérios apresentados pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) podem ser classificados em objetivos (proveito do contrato/descumprimento ínfimo e ausência de prejuízo) e outros de cunho subjetivos (valor dado pela parte à obrigação inadimplida/expectativa criada pelas partes).

Os critérios objetivos mostram-se plausíveis na medida em que determinados contratos o importante é o aproveitamento das obrigações principais, ou seja o aproveitamento da maior parte do contrato. Por exemplo, em um contrato de prestações sucessivas em que ocorre inadimplemento apenas da última parcela, não há evidências de um prejuízo relevante para a parte não inadimplente pleitear a resolução do contrato.

Entretanto, conforme o objeto do negócio jurídico, o mínimo inadimplemento pode retirar completamente o aproveitamento ou a utilidade do contrato, sua manutenção torna-se completamente inviável. Para exemplificar, cita-se a contratação da confecção de convites para um evento, os quais não ficam prontos em tempo hábil para serem entregues a seus destinatários. Embora não haja defeitos na confecção, o prazo de entrega é um elemento essencial à utilidade do contrato. Poderia, neste caso, ser arguido adimplemento substancial já que o inadimplemento se deu unicamente em relação ao prazo? A resposta tende a ser negativa.

Quanto a requisito da possibilidade de conservação do negócio, apontado na jurisprudência acima, a interpretação que se mostra mais adequada é que haja possibilidades de buscar o cumprimento forçado, ou as devidas perdas e danos, sem que a parte não inadimplente perda o aproveitamento ou a utilidade do contrato, caso contrário tem-se o inadimplemento absoluto.

Entretanto, com a recente incorporação ao ordenamento jurídico pátrio da Convenção de Viena de 1980, por meio do Decreto 8.327 de 16 de outubro de 2014, a teoria do adimplemento substancial foi implicitamente positivada, ganhando assim *status* de Lei Ordinária, embora em

plemento Substancial exigiria, para a hipótese, o preenchimento dos seguintes requisitos: a) a existência de expectativas legítimas geradas pelo comportamento das partes; b) o pagamento faltante há de ser ínfimo em se considerando o total do negócio; c) deve ser possível a conservação da eficácia do negócio sem prejuízo ao direito do credor de pleitear a quantia devida pelos meios ordinários. (STJ, Rec. Esp. 1581505/SC. Relator Ministro Antônio Carlos Ferreira, Quarta Turma, Julgado em 18 ago. 2016, DJe 28/09/2016).

texto de norma especialmente adotada para o tratamento dos contratos internacionais de compra e venda de mercadorias.

Ressalta-se que a incorporação da Convenção de Viena de 1980 faz parte de uma iniciativa de uniformização das normas aplicáveis a este tipo de contrato, mas que não implica em uma harmonização em si, muito pelo contrário, a incorporação pode trazer verdadeira desordem e confusão, embora aborde institutos já introduzidos pelo direito comparado e pela jurisprudência, como será melhor tratado.

A CISG e a quebra fundamental do contrato

A CISG (Convenção das Nações Unidas sobre Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias – Uncitral) tradicionalmente conhecida como Convenção de Viena de 1980, é uma convenção internacional que conta atualmente com mais 83 países signatários, que foi criada para facilitar o comércio internacional de mercadorias.

Ela trata especificamente do contrato de compra e venda justamente porque este tipo de contrato é responsável pela maior parte da circulação de riquezas no mundo, sendo o instrumento base nas relações comerciais internacionais.

Desta forma, a CISG foi criada para ser utilizada tanto pelos países adeptos do *Common Law* quanto por aqueles pertencentes ao *Civil Law*. Para o alcance deste objetivo, nela foram introduzidas normas consideradas abertas, porém sujeitas à diferentes interpretações.

Porém, para evitar que estas normas abertas fossem interpretadas de forma variadas, o artigo 7^{o5} da CISG estabelece que a interpretação de seu texto e dos contratos internacionais de compra e venda de mercadorias deve ser feito de forma uniforme, ou seja, seguindo os padrões internacionais, com distanciamento das formas locais ou regionalistas.

⁵ Artigo 7. (1) Na interpretação desta Convenção ter-se-ão em conta seu caráter internacional e a necessidade de promover a uniformidade de sua aplicação, bem como de assegurar o respeito à boa fé no comércio internacional. (2) As questões referentes às matérias reguladas por esta Convenção que não forem por ela expressamente resolvidas serão dirimidas segundo os princípios gerais que a inspiram ou, à falta destes, de acordo com a lei aplicável segundo as regras de direito internacional privado.

Essa exigência de uniformização trazida pela Convenção de Viena de 1980 ao ordenamento interno, para facilitar o comércio internacional, traz como consequência o fenômeno da internacionalização do direito privado, especialmente do direito contratual.

Como leciona Fradera (2010, p 355) o atual período social, marcado pela globalização, provocou um grande desenvolvimento do comércio internacional, trazendo como necessidade normas aptas e eficazes para regular os conflitos que destas operações possam advir. Esta utilização universal do contrato, fez nascer na doutrina uma vocação para a criação de soluções que possam se adaptar aos diferentes sistemas jurídicos, em cenários onde a instabilidade econômica e política é a regra.

Porém, essa internacionalização não é um processo simples, ao contrário, acarreta vários aspectos a serem observados, entre os principais, pode-se apontar o surgimento de contradições com o ordenamento interno que precisam igualmente ser uniformizadas, dirimidas, ou seja, harmonizadas.

Em razão da instabilidade política e econômica que ocorre com certa frequência em algumas regiões do globo, a CISG traz em seu texto algumas regras especiais de resolução contratual, até mesmo de forma antecipada, que eventualmente podem se contradizer com alguns métodos resolutórios locais.

Isso porque, a resolução por inadimplemento de contratos internacionais, especialmente os de compra e venda de mercadorias, devem ser uma medida de *ultima ratio*, especialmente pela onerosidade na devolução de mercadorias entre distantes locais acrescida da burocracia alfandegária que dificultam esse tipo de operação.

Neste ponto, a CISG traz para o ordenamento nacional de forma implícita a teoria da *substantial performance*, que até então era apenas tratada de forma doutrinária e jurisprudencial no ordenamento jurídico interno. A Convenção de Viena de 1980 traz expressamente em seus artigos 49⁶ e 64⁷ que tanto o credor quanto o devedor somente podem pleitear a

⁶ Artigo 49 (1) O comprador poderá declarar o contrato rescindido: (a) se o descumprimento, pelo vendedor, de qualquer das obrigações que lhe atribui o contrato ou a presente Convenção constituir violação essencial do contrato.

resolução contratual quando o inadimplemento se der de forma fundamental.

Logicamente, o teor dos artigos acima equiparam-se a uma posição da teoria do adimplemento substancial, pois nos contratos regidos pela CISG somente se admite a resolução quando o inadimplemento for gravoso, semelhantemente ao que ocorre com o inadimplemento absoluto no Direito obrigacional brasileiro.

A dúvida que permanece é se a quebra fundamental do contrato presente na CISG possui critérios simétricos com a teoria do adimplemento substancial, como sempre fora conhecida no direito interno, já que o reconhecimento de um instituto, por lógica, afasta a aplicação do outro.

Ressalta-se que o adimplemento substancial não é conceituado pela CISG, mas o artigo 25^o ao conceituar a quebra fundamental, como sendo aquela em que a parte prejudicada não puder mais ter utilidade com o contrato, implicitamente traz o princípio da conservação do contrato, por sua vez, também abre precedente para a aplicação da teoria do adimplemento substancial.

Fazendo-se então uma análise da quebra fundamental, quando fala em aproveitamento do contrato, não é especificado pela CISG se há diferenciação entre cláusula principal ou cláusula acessória. Da mesma forma, não dá parâmetros positivados sobre o que seria a privação substancial do resultado esperado.

Bussatta (2008, p. 53) discorrendo sobre o problema, defende que “do mesmo modo que no Direito Inglês, pode-se verificar o descumprimento em relação a obrigação principal ou até mesmo no tocante à prestação acessória” como hábeis a caracterizar uma privação do resultado esperado.

⁷ Artigo 64 (1) O vendedor poderá declarar rescindido o contrato se: (a) o descumprimento pelo comprador de qualquer das obrigações que lhe incumbem segundo o contrato ou a presente Convenção constituir violação essencial do contrato.

⁸ Artigo 25 A violação ao contrato por uma das partes é considerada como essencial se causar à outra parte prejuízo de tal monta que substancialmente a prive do resultado que poderia esperar do contrato, salvo se a parte infratora não tiver previsto e uma pessoa razoável da mesma condição e nas mesmas circunstâncias não pudesse prever tal resultado.

Da mesma forma, verifica-se então que o critério econômico não deve ser o único observado, apesar de geralmente ser o mais importante em um contrato de compra e venda de mercadorias, mas também, devem ser observados outros critérios, como a finalidade do negócio e a expectativa da parte adimplente.

O termo prejuízo trazido pela CISG representa algo maior que seu sentido gramatical, não se trata de um prejuízo como geralmente é reconhecido no direito interno, seu alcance deve ser buscado na intenção dos redatores do artigo 25 da Convenção de Viena de 1980 e também pela evolução histórica construída pelos tribunais (CAÑELLAS, 2001).

Fradera (2011) adverte que a comissão encarregada do projeto da CISG já havia indicado que o termo “prejuízo substancial” ganhasse a interpretação mais ampla possível, compreendendo também prejuízos outros, além dos materiais.

Este conceito amplo do termo em questão, revela aí uma das características naturais da CISG, a qual nasceu para adaptar-se aos diversos sistemas jurídicos e também a um infinito leque de casos reais.

É claro que a constatação de um prejuízo substancial deve se dar com base nos termos pactuados em cada caso, e não a meros sentimentos íntimos das partes (FRADERA, 2011). Como exemplo, a quebra da legítima confiança em alguns casos pode ser elementar para a continuidade da relação obrigacional.

Mas, se a quebra de confiança puder ser eliminada com a oferta de garantias adicionais, estará sanado o inadimplemento, bem como a possibilidade de resolução contratual por quebra fundamental. Entretanto, o não oferecimento da garantia adicional aliado a outros elementos que evidenciem a intenção de inadimplir, podem ensejar uma quebra fundamental do contrato.

Da mesma forma, na aferição do prejuízo substancial que vai além do prejuízo econômico, pode ser tomado como parâmetro a extensão dos prejuízos causados nas atividades da parte adimplente. Se suas atividades ficarem prejudicadas, a depender da extensão estará presente um possível prejuízo substancial.

Valadares (2001) aponta alguns elementos práticos a observar para auferir um inadimplemento fundamental, como a porcentagem do con-

trato adimplida, o prejuízo total causado e outras consequências decorrentes do inadimplemento como a perda de clientes e/ou impossibilidade de revenda da mercadoria.

Por outro lado, Valadares (2001) aponta que não haverá inadimplemento substancial se os danos forem passíveis de compensação por meio de indenização, mostrando-se esta suficiente para continuidade da relação obrigacional. Não haveria prejuízo substancial, mesmo quando ela represente quantia de dinheiro maior que o próprio valor do contrato.

Entretanto, este posicionamento deve ser visto com bastante parcimônia, pois um dos deveres que a CISG traz ao credor é o dever de mitigar os próprios danos⁹. Assim, levar adiante o cumprimento de um contrato visivelmente fracassado, eventualmente pode ser interpretado como um ato imprudente, conseqüentemente com aumento indevido do prejuízo.

Schlechtriem e Schwenger (2014, p. 542) por outro lado, defendem que o prejuízo substancial depende “da importância que as partes atribuem à obrigação inadimplida (ou teriam atribuído, caso tivessem tratado dela), e não do prejuízo ou dano objetivamente causado.”

Na mesma linha, Fradera (2011) também aponta como elemento central do prejuízo substancial como sendo o interesse subjetivo do credor, mas não o dano material suportado pela parte adimplente, corroborando, assim, para a formação de um entendimento doutrinário neste sentido.

Assim, tem-se que para a quebra fundamental do contrato, deve haver prejuízo substancial, sendo este a privação substancial do resultado que o credor poderia esperar com o negócio. Ele pode se dar em obrigações principais ou acessórias, pode ter por objeto um critério quantitativo, mas também não descuida do qualitativo, pautado na expectativa ou interesse objetivo do credor. O prejuízo substancial pode ir além dos meros danos materiais.

⁹ Artigo 77. A parte que invocar o inadimplemento do contrato deverá tomar as medidas que forem razoáveis, de acordo com as circunstâncias, para diminuir os prejuízos resultantes do descumprimento, incluídos os lucros cessantes. Caso não adote estas medidas, a outra parte poderá pedir redução na indenização das perdas e danos, no montante da perda que deveria ter sido mitigada.

Já para o adimplemento substancial, o critério utilizado tanto pode ser o quantitativo como o qualitativo no cumprimento da obrigação e o interesse (expectativa legítima) do credor também deve ser observado. Entretanto, a parte inadimplida deve ser ínfima e o credor deve possuir meios de ressarcir seu prejuízo pelas vias ordinárias.

Verifica-se, assim, que o elemento central nas duas modalidades é o interesse objetivo do credor. Servindo os demais critérios como meras orientações das facetas que esse interesse pode se desdobrar, sempre lembrando o interesse objetivo não se confunde com o interesse subjetivo, conforme já tratado.

Então, para haver uma harmonização entre a quebra fundamental e o adimplemento substancial, em relação ao último, a parcela inadimplida, ainda que mínima em relação ao total do contrato, não deve em nenhuma hipótese frustrar o interesse objetivo do credor. Logo, constata-se que não se trata de um critério puramente quantitativo, mas sim, qualitativo. Caso contrário, poderíamos em uma suposição ter normas conflitantes aplicáveis ao mesmo negócio jurídico.

Assim, no adimplemento substancial, o inadimplemento de ínfima parte do contrato, deve igualmente concomitantemente não prejudicar a legítima e objetiva expectativa do credor. Pois se isso ocorrer, embora quantitativamente ínfimo o inadimplemento, pode-se estar diante de uma quebra fundamental, conforme previsto na CISG.

Conclusão

Os princípios contratuais inicialmente abordados tiveram como objetivo dar maior compreensão de onde a teoria do adimplemento fundamental atua, justamente flexibilizando-os quando necessário para a manutenção do contrato, ou mesmo para haver uma resolução contratual por quebra fundamental, conforme tratada pela CISG.

Parece um tanto quanto óbvio, mas para o leitor menos experiente é indispensável delinear a exata localização jurídica de cada instituto e quando um ou outro sofre interferências dos demais.

Posteriormente, foi abordado a teoria do adimplemento substancial e quebra fundamental em todos os seus elementos, para justamente confrontar semelhanças, diferenças e incompatibilidades a fim de que os

dois institutos possam coexistir harmonicamente no ordenamento jurídico interno.

Concluiu-se, então, que para que o adimplemento substancial e quebra fundamental do contrato possam manter harmonia no ordenamento interno, deve ser mantido um padrão de interpretação uniforme dos seus elementos estruturantes.

Apesar de serem institutos de interpretação aberta, como herança lógica dos países que adotam o sistema *common law*, a própria CISG recomenda que a interpretação de seu texto seja feita de acordo com padrões internacionais.

Entretanto, antes da incorporação de seu texto ao ordenamento interno, a teoria do adimplemento substancial já havia sido construída com base no direito comparado, mas com métodos de interpretação e elementos nacionais, ou próprios da cultura jurídica brasileira.

Assim, ante a impossibilidade de construir-se um conceito próprio de quebra fundamental, já que a sua aplicação e interpretação deve ser internacionalmente uniforme, surge a necessidade de fazer uma releitura do próprio adimplemento substancial.

Para fazer-se essa releitura foi necessário fazer uma análise de elementos de cada um dos institutos, para então ver qual o nível de simetria existente, e como uma eventual incompatibilidade poderia ser harmonizada.

Concluiu-se, então que para não haver conflitos entre o adimplemento substancial e a quebra fundamental do contrato, o elemento central a ser analisado deve ser o interesse objetivo do credor, a qual não deve restar frustrado, pois se isto ocorrer, haverá uma quebra fundamental, logo, a solução deve ser a resolução contratual.

Embora o presente trabalho não esgote a discussão, a solução para harmonizar este dilema não é tão simplista quanto parece. Isso porque tendo em vista que um dos objetivos da CISG é a uniformização não só de normas, mas também de interpretações a cerca das regras aplicáveis aos contratos internacionais de compra e venda de mercadorias, o Brasil para firmar-se no comércio internacional terá que rever alguns de seus conceitos e comportamentos tradicionais.

Referencias

ARIOSI, Mariângela. *Conflitos entre tratados internacionais e leis internas: o judiciário brasileiro e a nova ordem internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

BONOMI, Andrea. Globalização e Direito Internacional Privado. In: POSENATO, Naiara (org.). *Contratos Internacionais: Tendências e perspectivas*. Ijuí: Ed. Unijuí, 2006.

BUSSATTA, Eduardo Luiz. *Resolução dos contratos e teoria do adimplemento substancial*. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

COUTO, Estevão Ferreira. *A relação entre o interno e o internacional: concepções cambiantes de soberania, doutrina e jurisprudência dos tribunais superiores no Brasil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direito Civil: teoria geral*. 9.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

FRADERA, Vera Jacob de. A noção de contrato na convenção de Viena de 1980 sobre venda internacional de mercadorias. In: FINKELSTEIN, Cláudio; VITA, Jonathan B.; CASADO FILHO, Napoleão (coord.). *Arbitragem internacional*. São Paulo: Quartier Latin, 2010. p. 355-370.

FRADERA, Vera M. Jacob de; MOSER, Luiz Gustavo Meira Moser (orgs). *A compra e Venda Internacional de Mercadorias: Estudos sobre a Convenção de Viena de 1980*. São Paulo: Atlas, 2011.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo Curso de Direito Civil, Vol. 4: Tomo 1: *Contratos, teoria geral*. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

GLITZ, Frederico Eduardo Zedenin. *Contrato, globalização e Lex Mercatória: Convenção de Viena 1980 (CISG), Princípios Contratuais Unidroit (2010) e Inconterms (2010)*. Rio de Janeiro: Clássica, 2012.

MARTINS-COSTA, Judith. *A Boa-Fé no Direito Privado*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. Vol. 3, 16 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

RODAS, João Grandino (Org). *Contratos Internacionais*. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

SCHLECHTRIEM, Peter; SCHWENZER, Ingeborg. *Comentários à Convenção das Nações Unidas sobre Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias*. Trad. Eduardo Grebler, Véra Fradera, Cesar A. Guimarães Pereira. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

SOMBRA, Thiago Luiz Santos. *Adimplemento contratual e cooperação do credor*. São Paulo: Saraiva, 2011.

SOTO, Paulo Neves. Novos perfis do direito contratual. In: RAMOS, Carmem Lúcia Silveira (org.) et al. *Diálogos sobre Direito Civil: Construindo a Racionalidade Contemporânea*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

TEPEDIDO, Gustavo. *Temas de Direito Civil*. 4 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

VALADARES, Ana Cristina Zadra. *O inadimplemento fundamental da Convenção de Viena sobre vendas internacionais de mercadorias*. 2007. 102 f. Dissertação (Mestrado em Direito Internacional e Comunitário) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2001.

CAPÍTULO 12: SITUAÇÃO LEGAL DOS REFUGIADOS *ROHINGYA* NA REPÚBLICA POPULAR DO BANGLADESH

Paulo Klein Junior

Introdução

O presente busca compreender a situação legal dos refugiados da etnia *rohingya* na República Popular do Bangladesh. Desde o ano de 2015, está desencadeada crise de refugiados dessa etnia, provenientes, basicamente, do estado de *Rakhine*, na República da União de Mianmar (doravante mencionada apenas como Mianmar), onde a situação de violência forçou milhares de pessoas a transporem fronteiras em direção, principalmente, à República Popular do Bangladesh (doravante mencionada apenas como Bangladesh). A situação agrava-se porque tal grupo é apátrida, ou seja, não é reconhecido como nacional em Mianmar, apesar de lá habitarem há várias gerações.

Dessa forma, os *rohingya*, desprovidos dos mais básicos direitos fundamentais em seu país de origem, além de enfrentarem violência e discriminação, enfrentam uma árdua jornada até a fronteira com Bangladesh, onde buscam refúgio. Após agosto de 2017, a situação piorou, tanto em intensidade de violência quanto em número de refugiados, nesta que é considerada, pela Organização das Nações Unidas (ONU), a crise humanitária que mais cresce no mundo.

No que concerne aos refugiados e apátridas, há diplomas internacionais e regionais que lhes conferem proteção, estabelecidos após a Segunda Guerra Mundial, marco temporal no qual despontou a preocupação com os “sem Estado”. O Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados (ACNUR)¹ é a agência da ONU responsável pelo acompanhamento das situações de refúgio e apatridia. Além disso, os refugiados ficam sujeitos à proteção e regramentos dos países receptores.

¹ Em inglês: *United Nations High Commissioner for Refugees* (UNHCR).

Dessa forma, o objetivo geral deste artigo é estudar os direitos civis dos *rohingya* perante a legislação civil do Bangladesh. Como objetivos específicos, se pretende estudar quem são os *rohingya* e o seu histórico de invisibilidade em Mianmar; em seguida, analisar os regramentos a respeito de nacionalidade e refúgio segundo a Constituição e o Código Civil do Bangladesh; e, por último, investigar se a legislação do Bangladesh a respeito desses refugiados cumpre com o elencado em instrumentos mundiais e regionais de proteção, e se há alguma efetividade. Cada um dos objetivos corresponderá a um tópico do texto.

Assim, a presente pesquisa justifica-se pela atualidade e emergência, sendo de pleno interesse do Direito Internacional e das Relações Internacionais, mais especificamente no campo dos direitos humanos. Também, aborda temática em que as leis do país receptor são aplicáveis aos refugiados. A legislação de Mianmar, o país de origem, não pode ser aplicada, já que os *rohingya* lá não são considerados cidadãos. Como esclarece Dolinger (2001), as normas internas sobre nacionalidade estabelecidas por cada Estado têm frequentemente repercussão sobre situações criadas ou garantidas pela legislação relativa à nacionalidade de outro Estado.

Para tanto, utilizar-se-á a abordagem qualitativa de pesquisa, com a busca em textos específicos sobre a matéria, legislação local e internacional, bem como menção de informações constantes nos bancos de dados e em estudos realizados pelo ACNUR e por outras agências internacionais. O procedimento será, basicamente, o de revisão bibliográfica, com enfoque explicativo.

Quanto à estrutura deste artigo, além desta parte introdutória, foi dividido em três tópicos teóricos, cada um abordando um dos objetivos específicos: os *rohingya* e seu histórico de invisibilidade em Mianmar, legislação do Bangladesh sobre nacionalidade e direito dos refugiados e (in)efetividade da proteção dos *rohingya* pelo Bangladesh e frente à mecanismos internacionais e regionais. E, por fim, as considerações finais acerca do estudo.

Os *Rohingya* e seu histórico de invisibilidade em Mianmar

Os *rohingya* são, em quase totalidade, muçulmanos (mas há hindus também), que residem no norte do estado de *Rakhine* (historicamente co-

nhecido como *Arakan*, uma área geograficamente isolada, ao noroeste de Mianmar, na fronteira com o Bangladesh). Os britânicos anexaram a região depois de um conflito, entre os anos de 1824-1826, e encorajaram a migração de trabalhadores braçais vindos das regiões que hoje são Índia e Bangladesh. O que hoje é Mianmar tornou-se, então, uma província.

A população local, budista em sua maioria, via com maus olhos a entrada dessas pessoas, o que fomentou uma aversão, muito por conta de serem muçulmanos e de falarem um idioma peculiar. Todavia, durante o domínio britânico, não houve conflitos significativos, e manteve-se a convivência pacífica.

Desde a independência, em 1948, sucessivos governos birmaneses consideraram esses fluxos migratórios como ilegais. Afirmando que os *rohingya* são, na verdade, bengaleses (de Bangladesh), recusaram a reconhecê-los como cidadãos. Em 1962, quando a junta militar capitaneada por *Ne Win* assumiu o poder, o governo começou a dissolver organizações políticas e sociais dos *rohingya* (The International Observatory On Statelessness, s/d).

Atualmente, a população da República da União de Mianmar é predominantemente budista (cerca de 80-90%), incluindo uma minoria de muçulmanos (cerca de 4%), dentre os quais os *rohingya*, que são impedidos de votar e participar da vida pública, incluindo a não concessão da cidadania birmanesa. O grupo étnico dominante é o *Bamar* (68%), predominantemente budista, mas há várias outras etnias que compõem a população, incluindo os *rohingya* (HEAD, 2009).

Os *rohingya* concentram-se no atual estado de *Rakhine*, um dos mais pobres estados de Mianmar, somando, aproximadamente, um milhão de pessoas (isso antes da crise de violência iniciada em 2016). Indo de encontro à versão defendida pelo governo, afirmam deter uma efetiva e histórica conexão com esse território, que perpassa milênios, fazendo parte dos antigos reinos de *Arakan*, muito antes da tomada britânica no século XVII (UNHCR, 2017).

O povo *rohingya* continuamente sofreu violações de seus direitos humanos pelo governo birmanês e seu regime político, que nega a concessão de nacionalidade ao povo, apesar de grande parte dele estar vivendo em Mianmar há mais de três gerações (HEAD, 2009). A lei de nacionalidade birmanesa de 1982 estipulou três categorias de nacionalida-

de: cidadão nato, cidadão associado e cidadão naturalizado, afixando cerca de 135 categorizações étnicas.

A cidadania nata é concedida àqueles que pertencem a um dos grupos étnicos nacionais, como *Kachin, Kayah (Karenni), Karen, Chin, Burman, Mon, Rakhine, Shan, Kaman, Zerbadee, etc.* O cidadão associado é aquele que não consegue provar que seus ancestrais se estabeleceram em Mianmar antes de 1823, mas podem provar que têm um ancestral pré-1823, que era um nacional de outro país, bem como pessoas que postularam a cidadania em 1948 de acordo com as exigências legais. A cidadania por naturalização é somente concedida àqueles que tenham, ao menos, um genitor de uma das cidadanias birmanesas ou pode comprovar “evidências conclusivas” que seus pais entraram e residiram em Mianmar antes da independência, que ocorreu em 1948 (Human Rights Watch, 2000).

Os *rohingya* não podem viajar sem permissão oficial, não podem ser proprietários de terra e devem assinar um compromisso de não ter mais do que dois filhos (HEAD, 2009). Desde julho de 2012, o governo de Mianmar não incluiu o povo – classificado desde 1982 como muçulmanos bengaleses “sem estado” vindos de Bangladesh – na lista oficial de mais de 130 etnias, e, portanto, o governo afirma que, por isso, eles não têm direito de reclamar a nacionalidade birmanesa (THE HINDU, 2012).

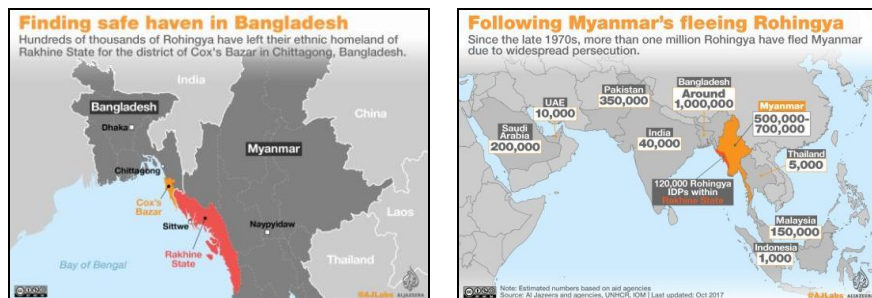
Essa política governamental resultou na crise humanitária em questão, com os *rohingya* descritos como “entre os menos desejados” e “uma das minorias mais perseguidas no mundo” (DUMMETT, 2010, p. 01). A origem do motivo dessa perseguição decorre da versão usada pelo governo de que, antes da colonização britânica na região, não havia a presença da etnia na região (MCLAUGHLIN, 2013).

Segundo Bassam (2007), o conflito desde a independência, pode ter se originado em uma agenda política para impor leis religiosas, enquanto causas não relacionadas à religião também têm sido levantadas, como um persistente ressentimento devido à violência que ocorreu durante a ocupação japonesa em Mianmar (à época chamado de Birmânia) durante a Segunda Guerra Mundial. Durante esse período de tempo, os britânicos se aliaram com os *rohingya* e lutaram contra o governo da Birmânia (composto basicamente pela etnia japonesa *Bamar*) que ajudou a estabelecer o governo *Tatmadaw* (nome da força armada do país) que esteve no poder até 2013 (SLIM, 2009).

Para compreensão da grave situação, apontam-se dados e mapas de como se deu o estopim da crise. Historicamente, desde os anos de 1970, houve intensa imigração de *rohingya* para os países vizinhos, como Índia, Malásia, Tailândia, mas, principalmente, para o Bangladesh. Em dados do *Institute of Migration*, nos anos 1990, 300.000 *rohingya* deram entrada no Bangladesh (UNCHR, 2017).

Contudo, a partir de outubro de 2016, após ataques de um grupo de resistência *rohingya* contra postos militares, iniciou-se um maciço êxodo. A força militar local, como forma de retaliação, iniciou operações em povoados e localidades *rohingya*, culminando em violência e na morte de cerca de 80.000 pessoas. Em agosto de 2017, eventos e ataques similares ampliaram a diáspora constatada desde então. Desde 25 de agosto, 605.000 pessoas foram em direção à fronteira com o Bangladesh, maioria das quais, vem residindo em assentamentos temporários organizados pelo ACNUR e pelo governo bengalês (UNHCR, 2017).

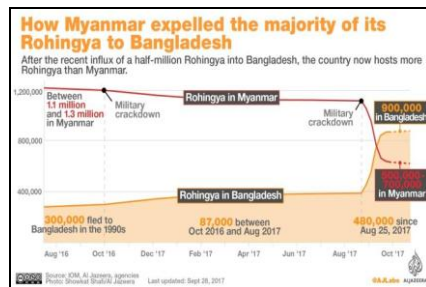
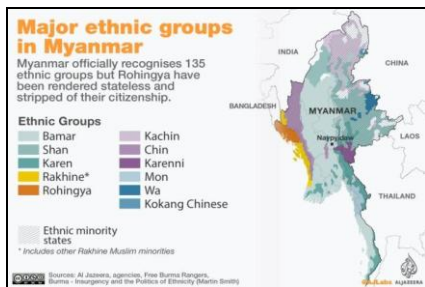
A evolução do conflito pode ser compreendida com a análise de sua linha do tempo no contexto geográfico dos fatos.



(Fonte: ASRAR, Shakeeb, 2017).

Na primeira imagem, observam-se a localização o estado de *Rakhine* e a fronteira com o Bangladesh, onde se encontram os refugiados. Em destaque o distrito bengalês de *Cox's Bazar*.

Na segunda imagem, observam-se os países que receberam os *rohingya* desde os anos 1970 (época da independência de Mianmar), e os respectivos números de indivíduos que lá acederam.



(Fonte: ASRAR, Shakeeb, 2017).

Na terceira imagem, observa-se a composição étnica de Mianmar, que se revela um país multicultural. Com mais de 135 etnias oficialmente reconhecidas, os *rohingya* não foram incluídos na listagem oficial:

Na quarta imagem, verifica-se a progressão do êxodo populacional em direção ao Bangladesh desde os eventos violentos de agosto de 2017. Observa-se que há mais *rohingya* no Bangladesh do que em seu Estado de origem, Mianmar.

Restando contextualizado o histórico de invisibilidade da minoria *rohingya* em Mianmar, bem como sinteticamente abordados os eventos de violência que resultaram nesta que se considera, pelas Nações Unidas, como a maior crise humanitária da atualidade, passar-se-á, no próximo tópico a abordar a legislação do Bangladesh a respeito de nacionalidade e dos direitos dos refugiados.

Legislação do Bangladesh sobre nacionalidade e direitos dos refugiados

Duas observações são pertinentes antes de abordar o aparato legal do país em estudo. O idioma oficial é o bengali, porém, devido ao histórico de dominação inglesa, dentre outros fatores, os textos legais também são publicados no idioma inglês, o que vem a facilitar o acesso, visto que o idioma nacional é complexo e tem grafia e alfabeto próprios. Além disso, o sistema legal é baseado na *common law* inglesa, com direito de família muito baseado na *Shar'iah*² (HALIM, 2006).

A Constituição do Bangladesh, firmada em 4 de novembro de 1972, contém um rol de direitos fundamentais, constantes em seus artigos 27 a

² Lei religiosa islâmica.

44, os quais se dividem em dois grupos: a) direitos garantidos a todas as pessoas (nacionais ou não): artigos 32, 33, 34, 35, 41 e 44; e b) direitos garantidos somente a nacionais bengaleses. Em questão de amplitude dos direitos fundamentais, há a seguinte divisão: direitos absolutos, direitos que podem sofrer uma restrição razoável e direitos que são amplamente regulados pela legislatura (BANGLADESH, 1972).

Os direitos absolutos não podem sofrer nenhuma restrição ou modificação pelo Parlamento, exceto em casos previstos no próprio texto constitucional: igualdade perante a lei (art. 27), discriminação com base em religião (art. 28), igualdade de oportunidades no serviço público (art. 29), proibição de títulos estrangeiros (art. 30), salvaguardas quanto à prisão e detenção (art. 33), proibição de trabalho forçado (art. 34), proteção em matéria de julgamento e punição (art. 35) e execução dos direitos fundamentais (art. 44) (BANGLADESH, 1972).

Há direitos que podem sofrer limitações: liberdade de ir e vir (art. 36), liberdade de associação (art. 38), liberdade de assembleias (art. 37), liberdade de expressão, pensamento e consciência (art. 39), liberdade religiosa (art. 40), e proteção do domicílio e de correspondência (art. 43). As restrições a esses direitos são embasadas de acordo com os seguintes fundamentos: interesse, saúde, moralidade, ordem, e segurança públicos. Contudo, tais restrições devem ser razoáveis, havendo a possibilidade de revisão pela Suprema Corte (BANGLADESH, 1972).

Ou seja, a possibilidade de restrição sobre os direitos fundamentais revela a ideia de que a Constituição do Bangladesh estabeleceu uma balança entre a garantia dos direitos individuais e da coletividade. Como mencionado acima, os conceitos de interesse, moralidade, ordem, segurança e saúde públicos são de aspecto coletivo. Por isso, a manutenção de ordem e de paz dependem, principalmente, na fruição desses interesses coletivos que poderiam ficar desprotegidos caso não houvesse restrição sobre os direitos individuais (MANIK, 2000).

Também há direitos que são regulados pelo Parlamento: direito à proteção da lei (art. 31), proteção do direito à vida e à liberdade pessoal (art. 32), direito à uma profissão, direito de propriedade (art. 42). Embora estipulados na Constituição, há menção que seu exercício dar-se-á de acordo com a lei, ou se sujeitará às restrições da lei.

A lei de nacionalidade do Bangladesh (em inglês *Bangladesh Citizenship Order*) está em vigor antes da independência do país, que ocorreu em 26 de março de 1971, e teve uma emenda em 1972. Nesse momento histórico, a lei garantiu nacionalidade bengalesa às pessoas que habitavam a região que veio a se constituir no Bangladesh. Em suma, a nacionalidade bengalesa é garantida primeiramente pelo critério do *jus sanguinis*, ou seja, qualquer pessoa nascida de uma mulher bengalesa, fora do solo do Estado, será nacional, enquanto alguém nascido dentro do solo bengalês, mas de pais não bengaleses, não adquire a nacionalidade (KO, 1990).

Porém, há dois casos em que o critério do *jus solis* é adotado: quando a identidade dos genitores é desconhecida, então, supõe-se que a criança é de pais bengaleses. Além disso, em 2008, após decisão da Suprema Corte, foi concedida a nacionalidade bengalesa à minoria falante do idioma urdu, que até então era apátrida e sem quaisquer direitos reconhecidos, tratados como minoria étnica dos *biharis* ou “paquistaneses encalhados” (*stranded Pakistanis*) (The International Observatory On Statelessness, s/d).

Um adulto residente por um período de cinco anos (dois se casado com um nacional), tendo estado no país por doze meses consecutivos, fluente na língua bengali, e com laços formados no local, pode se candidatar à naturalização. Sua concessão depende de uma mera liberalidade do governo, o qual pode não a conceder mesmo tendo o estrangeiro cumprido com os requisitos legais, ou pode ser concedida com a restrição de alguns direitos e privilégios aos quais os bengaleses natos detenham. Se concedida, a pessoa deverá renunciar a sua outra nacionalidade, bem como, prestar um juramento de fidelidade à pátria (BANGLADESH, 1951/1972).

Além disso, a Constituição obriga o governo a auxiliar povos oprimidos por preconceito racial. A Parte II da Constituição contém os Princípios Fundamentais da Política de Estado (*Fundamental Principles of State Policy*), que aderem aos princípios do Direito Internacional, incluindo os princípios contidos na Carta das Nações Unidas, da qual o país é integrante (MANIK, 2000).

Como já mencionado, o Bangladesh não é signatário da Convenção dos Refugiados, de 1951, nem de seu Protocolo, de 1967, e não há leis específicas, no ordenamento local, que abordem sobre refugiados. Além disso, não é signatário da Convenção Relacionada ao Status de Apátria

(1954) e nem à Convenção Para a Redução da Apatria (1961) (UNICEF, s/d).

Na maioria dos casos, conforme Nour (2012), os poderes para conceder licenças residenciais é relegado a administradores dos distritos e localidades. Pelas leis municipais, os refugiados podem ser enquadrados na Lei de Estrangeiros (*Foreigners Act*), de 1946. Além disso, há outros regramentos no país que tratam sobre estrangeiros, quais sejam: Lei de Registros de Estrangeiros, de 1949; Lei de Passaportes, de 1920; Lei de Cidadania Bengalesa, de 1972; Lei de Extradicação, de 1974; e Lei de Naturalização, de 1926³.

Na falta de aparato legal para regular a situação de refugiados, o governo embasa-se nos diplomas mencionados para organizar a entrada, saída, e permanência daqueles indivíduos. A Seção 2A da Lei de Estrangeiros define como estrangeiro quem não é cidadão bengalês, o que por certo abrange os refugiados também. A Seção 3 do mesmo regramento estipula que o Governo pode estabelecer restrições para entrada, saída e permanência de forasteiros (BANGLADESH, 1951/1972).

Em adição, os requerentes de asilo recebem do Governo o “título” de refugiado, sob Ordem Executiva. Historicamente, os *rohingya*, nos anos de 1978 e entre 1991 e 1992, tiveram essas concessões sem muitos problemas. Contudo, ainda na década de 1990, e recentemente, com a explosão de imigração, o governo viu-se forçado a solicitar o auxílio do ACNUR para cooperar na situação, e aumentou a burocracia para a formalização do refúgio (NOUR, 2012).

Cumprе ressaltar que, ainda em julho 2014, foi editado pelo *Ministry of Law, Justice and Parliamentary Affairs*, uma normativa proibindo o casamento entre bengaleses e *rohingya*, com expressivo direcionamento às autoridades dos distritos que recebem os refugiados, quais sejam: *Cox’s Bazar, Bandarban, Rangamati e Chittagong*. Isso se deve ao fato de muitos casamentos simulados estarem ocorrendo, pelo anseio da concessão da nacionalidade bengalesa a um dos cônjuges.

Como observado, a legislação traz um aparato de direitos fundamentais concessíveis aos cidadãos, e que pode ser extensivo aos estran-

³ Original em inglês: *Registration of Foreigners Act 1939, Passport Act 1920, Bangladesh Citizenship order 1972, Extradition Act 1974, Naturalization Act 1926*.

geiros e, conseqüentemente, aos refugiados. Porém, por conveniência do Estado, pode haver supressão dos direitos fundamentais, ou sua relativização, o que dá margem, para, de acordo com interesses políticos, não serem observados os direitos humanos dos *rohingya*, nem a formalização de sua situação de refugiados.

(In)efetividade da proteção dos *Rohingya* pelo Bangladesh e frente a mecanismos internacionais e regionais

Os refugiados, enquanto no Bangladesh, ficam submetidos à jurisdição local. Há problemas quando ocorrem práticas de delitos que infringem os direitos de um refugiado ou conflitos entre refugiados e a população local. O caso é levado ao Poder Judiciário, mas dificilmente o refugiado consegue auxílio jurídico para levar o processo adiante, muito por conta da falta de recursos de contratar um advogado ou estabilidade financeira.

Um exemplo é o da Lei de Auxílio Jurídico (*Legal Aid Act 6, 2000*), editada pelo governo no Bangladesh, em 2000, para litigantes sem condições financeiras. Alguns ativistas vêm tentando estendê-la aos refugiados, principalmente com a recente onda migratória. Contudo, segundo Nour (2012), para a execução das disposições legais, e, assim, proteger os direitos dos refugiados, são necessárias interpretações legais próprias e iniciativa proativa do governo. Ou seja, o autor considera que há muito a ser feito pelo Bangladesh para efetivação dos direitos. Porém, ao menos, há positivação, o que já é um grande passo.

Bangladesh não é signatário de instrumentos internacionais, como a Convenção de 1951, e seu Protocolo, de 1967, como exposto. Contudo, tem acolhido os refugiados, respeitando o princípio de *non-refoulement*⁴, o qual é consagrado naqueles instrumentos. Mesmo quando os Estados não fazem parte de nenhuma convenção a despeito do tema, acabam seguindo princípios internacionalmente predominantes, o que vem a se denominar Direito Internacional Costumeiro (*customary international law*). Quanto aos costumes internacionais, Glitz (2012) ensina que não é o Estado quem faz surgir o costume internacional, e que, em âmbito interna-

⁴ Princípio de que um Estado não deve obrigar uma pessoa a retornar a um território onde possa estar exposta à perseguição (DE PAULA, 2007).

cional, outros fatores que fazem com que seja criado, e nem dependem de seu consentimento e nem têm formalidades específicas.

Dando seguimento, no Bangladesh não há leis específicas que tratem de direitos dos refugiados. Porém, o país é signatário de diplomas internacionais de direitos humanos que indiretamente referem-se aos direitos dos refugiados. Contudo, tais provisões não são efetivadas em âmbito doméstico a não ser que sejam incorporadas aos ordenamentos para, assim, serem invocadas no Poder Judiciário (UTTAM, 2007).

Podem ser exemplificados alguns dos instrumentos internacionais acedidos pela República Popular do Bangladesh: Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948), Convenção Contra a Tortura (1984, acedeu em 1998), Convenção dos Direitos da Criança (1989, acedeu em 1990), Convenção Para Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra As Mulheres (1979, acedeu em 1984), Convenção Internacional Para Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial (1966, acedeu em 1979) (UNICEF, s/d).

Após tratar especificamente a respeito da legislação do Bangladesh sobre nacionalidade e direitos dos refugiados, é importante destacar alguns conceitos importantes em Direito Internacional, para melhor compreensão do texto e do significado no âmbito deste trabalho.

Primeiro, há certa confusão entre os termos nacionalidade e cidadania. Dolinger (2001, p. 153) afirma que há esse uso confuso em escritos de autores norte-americanos, mas que há diferenças substanciais: “Nacionalidade é o vínculo jurídico que une, liga, vincula o indivíduo ao Estado e a cidadania representa um conteúdo adicional, de caráter político, que faculta à pessoa certos direitos políticos, como o de votar e ser eleito”. Além disso, “a nacionalidade acentua o aspecto internacional, ao distinguir nacionais e estrangeiros, enquanto que cidadania valoriza o aspecto nacional”.

Para o conceito de refugiado, recorre-se à definição dada por Jublut (2007), como sendo o status concedido a qualquer pessoa que sofra perseguição em seu país, por força de sua raça, opinião política, religião, ou pertencimento a determinado grupo social. Estabelece uma diferença entre refúgio e asilo, o qual se concede quando há somente perseguição política. Para a autora, ainda, a concessão de refúgio não é uma liberali-

dade do Estado, mas sim, um instituto vinculado a diplomas internacionais e hipóteses legais bem definidas.

Para o conceito de apátrida, recorre-se à definição dada por Varella (2009), o qual afirma que esta é uma situação desconfortável, porque sem a nacionalidade, não se tem documento de identidade ou passaporte, nem liberdade de locomoção pelos principais países do mundo. E coloca que a situação pode ocorrer em duas situações: descendentes de nacionais de Estados que não reconhecem a nacionalidade por laços familiares, nascidos em territórios de um Estado que não reconhece a nacionalidade pelo local de nascimento. Ou, indivíduos que abdicaram de sua nacionalidade de origem por razões políticas ou de perseguição.

No caso de naturalização, este é um ato unilateral e discricionário do Estado ao exercício de sua soberania, podendo conceder ou negar a nacionalidade a quem, estrangeiro, a requeira. Não está o Estado obrigado a conceder a nacionalidade mesmo quando o requerente preencha todos os requisitos estabelecidos pelo legislador (DOLINGER, 2001).

Também, os Estados são quem determinam quais seus nacionais e as condições de aquisição e perda de nacionalidade, porque detêm soberania. Contudo, uma tendência é que a nacionalidade seja considerada um direito humano, conforme a própria Declaração Universal do Direitos Humanos proclama em seu artigo XV “todo homem tem direito a uma nacionalidade” (ACCIOLY; NASCIMENTO E SILVA; CASELLA, 2009).

Na mesma esteira, os nacionais são aqueles que estão submetidos à autoridade direta do Estado, que lhes deve proteção de seus direitos dentro e fora de suas fronteiras. E nacionalidade é a qualidade inerente a essas pessoas e que lhes dá a situação capaz de localizá-las e identificá-las na coletividade. A nacionalidade pode ser originária ou adquirida, sendo a originária a que resulta do nascimento e a adquirida aquela que provém da mudança de nacionalidade anterior. A Declaração Universal de 1948 reconhece ao indivíduo o direito de mudar de nacionalidade em virtude da naturalização, casamento e nacionalização (ACCIOLY; NASCIMENTO E SILVA; CASELLA, 2009).

A partir do exposto, num Estado, quem não é nacional é estrangeiro, os quais podem ter uma nacionalidade estrangeira ou serem apátridas. Em tese, o estrangeiro goza, no Estado que o recebe, dos mesmos direitos reconhecidos aos nacionais, exceto os expressamente constantes

nas legislações locais. Os direitos reconhecidos aos estrangeiros são direitos da pessoa humana, direitos civis e de família. Isso como regra geral. (ACCIOLY; NASCIMENTO E SILVA; CASELLA, 2009).

No caso dos *rohingya*, frente à crise humanitária em que se encontram, não podem recorrer à Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas pois não têm um Estado do qual façam parte e que possa interceder por eles. Formalmente, nenhum país tem o dever/obrigação de auxiliá-los e proteger. Rezek (2008) acrescenta que embora haja declarações internacionais a respeito do direito a uma nacionalidade, o reconhecimento faz parte do âmbito interno do Estado soberano, não podendo ser relativizado.

Nesse diapasão, Nour (2012) considera que, embora o Bangladesh não tenha ratificado a Convenção de 1951 a respeito dos refugiados, isso não o isenta de suas responsabilidades em estabelecer um regime pautado em assegurar os direitos humanos e lidar com a maciça crise estabelecida atualmente. Porém, há de se sustentar que esse é o posicionamento de um estudioso bengalês, o que relativiza sua posição técnica nesse contexto. A realidade nos dados do ACNUR⁵ revela que, apesar de efetivamente o governo permitir a entrada e o assentamento dos *rohingya*, a situação humanitária é terrível.

Vale dar destaque ao princípio da efetividade: o vínculo patrial não deve fundar-se na pura formalidade ou no artifício, mas na existência de laços sociais consistentes entre o indivíduo e o Estado (NICHOLSON, 1999). Outra questão que pode ser levantada é o princípio internacional de proibição de banimento: nenhum Estado pode expulsar nacional seu, com destino a território estrangeiro ou a espaço de uso comum.

Há, pelo contrário, uma obrigação para o Estado de acolher seus nacionais em quaisquer circunstâncias, incluindo a hipótese de que tenham sido expulsos de onde estivessem, noção também desrespeitada por Mianmar. Não é o caso específico de ser tratado neste trabalho, já que

⁵ Desde 25 de agosto de 2015, estima-se que 515.000 *rohingya* entraram no Bangladesh, a maioria deles mulheres e crianças com necessidades urgentes. Foram estabelecidos em assentamentos onde já havia cerca 307.500 refugiados, resultando num total aproximado de 820.000 pessoas. Desnutrição, epidemias de doenças, como diarreia aquosa, bem como falta de recursos para necessidades básicas de alimentos, medicamentos, saneamento básico e instalações de acolhimento (UNHCR, 2017).

trataria de Direito Internacional Público, e a pesquisa propõe-se a uma temática atinente a direito Internacional Privado. Vale a seguinte reflexão:

A abertura das fronteiras é precedida por uma abertura cultural que perturba antigas certezas. A ideia de nação aguenta enquanto minorias linguísticas, religiosas ou políticas são ‘confinadas’ temporária ou geograficamente em ‘enclaves’, em guetos, campos de refugiados ou abrigos. Assim, quando as comunidades diaspóricas começam a ver reconhecidos os seus direitos de cidadãos plenamente habilitados a exigir o reconhecimento de sua ‘diversidade’ quanto à obrigação de se integrar (o caminho costumeiro para a igualdade), a ‘unidade’ da nação começa a se desagregar. (BAUMAN; BORDONI, 2016, p. 40)

Depreende-se do pensamento dos autores, que a dissolução de limites geográficos ou temporais impostos às comunidades diaspóricas leva ao bem conhecido fenômeno que chamam de “reviravolta”: se eram as maiorias que, no passado, encerravam as minorias em “enclaves”, hoje são essas mesmas maiorias que se fecham dentro de “comunidades confinadas”. Na mesma linha de raciocínio, Bangladesh estabelece, como visto, restrições à locomoção dos refugiados além dos assentamentos fronteiriços e, também, vem proibindo o casamento entre nacionais e *rohingya*.

Em vias de conclusão, apesar de os fatos serem recentes e o pensamento de Nour (2012), por exemplo, ser, em termos, patriótico, se levanta um ponto: que os países do Sul da Ásia deveriam unir-se de forma concentrada e que o estabelecimento de leis específicas a despeito de refugiados deveria ser realizado pelos Parlamentos locais, incluindo o Bangladesh. Por outro lado, considera-se que a ratificação da Convenção de 1951 seria um avanço, mas que, sem vontade política, não haveria significativa mudança além do que já se encontra na realidade local.

Viegas (2000) afirma que as regras de Direito Internacional Privado integram o sistema nacional, ou seja, um ramo especial do direito interno. Contudo, tal tese não há de prosperar, porque os efeitos da globalização transcenderam as fronteiras estatais, e considerar um ordenamento como sólido e inflexível é algo já ultrapassado. Dessa forma, entende-se que o Direito Internacional Privado é um direito interno, porém com espírito de direito internacional, e que contém sim influências externas, não somente jurídicas, mas econômicas, sociais e principalmente políticas.

Interessante fazer remissão à obra *Origens do Totalitarismo*, de Arendt (2009), em que a autora faz revisão da violência que o Estado, enquanto instituição, impunha aos não sujeitos, chamados de “refugeo da terra”, os sem estado (apátridas) e às minorias étnicas refugiadas das Guerras Mundiais. Tais indivíduos não eram bem-vindos e não podiam ser assimilados em parte alguma, sob a justificativa que os interesses do Estado deveriam permanecer.

Os *rohingya*, além de refugiados, são apátridas, e sob a mesma justificativa do interesse dos Estados, tanto Mianmar, quanto Bangladesh, por exemplo, não os desejam em seus territórios. Este, por conta de já ser um país com dificuldades humanitárias e aquele, por não considerar os *rohingya* como componentes do processo de formação do país. Questões levantadas no início do século XX e que ainda permanecem sem respostas conclusivas enquanto vidas perecem e permanecem desprovidas de direitos elementares.

Conclusão

A questão migratória tem se tornado cada vez mais complexa, e intensificada com eventos ocorridos após 2015, fomentados por fatores como fome, pobreza, desigualdade social, exclusão, preconceito e globalização política e econômica. Síria, Iêmen, Nigéria, Iraque, Europa, dentre outros, enfrentando crises humanitárias sem precedentes, ao menos na história moderna.

Nesse contexto, o presente estudo teve como escopo estudar a situação legal dos refugiados *rohingya* no Bangladesh, seu principal país de destino após a crise de refugiados que despontou a partir de agosto de 2017, injetada pelo próprio uso da violência estatal, mas que é presente desde os idos de 1970. Fundamentada a pesquisa pela emergência e atualidade do tema, bem como pelo vulto numérico de pessoas envolvidas.

No apanhado histórico, é inegável que os *rohingya* fizeram parte da construção de Mianmar enquanto país independente, tanto por sua força de trabalho quanto por lá estarem há várias gerações. Excluídos da concessão da nacionalidade birmanesa, acabaram caindo nos recorrentes conceitos de xenofobia e de exclusão social, motivados por um preconceito originário do domínio colonialista inglês em séculos passados.

O que ocorre é que a população tem uma identidade cultural e social formada naquele território. As condições de vida são péssimas, visto que não têm garantidos os mínimos direitos legais, que nem formalmente lhes são titulados, quem dirá, efetivados. Uma política segregacionista, embora negada pelo governo de Mianmar, que tenta resgatar uma certa unidade étnico-religiosa nacional.

No Bangladesh, a legislação pode ser interpretada de forma extensiva aos refugiados, formalmente garantindo-lhes alguns direitos fundamentais. Com a ajuda do ACNUR, o governo local ao menos não encerrou suas fronteiras para acolher os refugiados. O problema reside no êxodo maciço, desencadeando um desequilíbrio econômico na região. Para precaução, o governo bengalês estabeleceu medidas que dificultam a assimilação dos refugiados ao país e restringindo sua mobilidade para as regiões de fronteira.

Conforme trabalhado, sem vontade conjunta dos Estados da região, ou da ONU enquanto organização internacional preponderante, não seria suficiente nem mesmo que o Bangladesh fosse signatário dos diplomas internacionais concernentes aos refugiados, levando-se em conta a realidade política vigente. Lançar o destino de alguém à deseabilidade do Estado de destino é uma forma de violência legitimada, o que é inaceitável.

Enquanto temática de direitos humanos, a situação legal dos *rohingya* no Bangladesh é incerta. Há fatores que transcendem a esfera do Privado e se incluem no âmbito do Público, como eventuais soluções para o problema, questão que pode ser trabalhada em estudos posteriores. Em resposta à problemática de pesquisa levantada, é possível concluir que não há efetividade de uma política de acolhimento ou mesmo de consolidação dos direitos, e que a legislação do Bangladesh não consegue, neste momento, lidar com a recente maciça presença de refugiados em seu território.

Referências

ACCIOLY, Hildebrando; NASCIMENTO E SILVA, G. E. do; CASELLA, Paulo Borba. *Manual de direito internacional público*. São Paulo: Saraiva, 2009.

ARENDT, Hannah. *As origens do totalitarismo*. São Paulo: Companhia das Letras, 1989.

ASRAR, Shakeeb. *Rohingya crisis explained in maps*. Aljazeera Network, 28 de outubro de 2017. Disponível em: <<http://www.aljazeera.com>>. Acesso em: 28 de outubro de 2017.

BANGLADESH. *The Citizenship Act*. Legislative and Parliamentary Affairs Division, 1951/1972. Disponível em: <<http://bdlaws.minlaw.gov.bd>>. Acesso em: 14 de novembro de 2017.

BANGLADESH. *The Constitution of People's Republic of Bangladesh*. Legislative and Parliamentary Affairs Division, 1972. Disponível em: <<http://bdlaws.minlaw.gov.bd>>. Acesso em: 14 de novembro de 2017.

BASSAM, Tibi. *Political Islam, World Politics and Europe: Democratic Peace and EuroIslam versus Global Jihad*. New York: Routledge, 2007.

BAUMAN, Zygmunt; BORDONI, Carlo. *Estado de crise*. Tradução de Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Zahar, 2016.

DE PAULA, Bruna Vieira de. O princípio do Non-Refoulement, sua Natureza Jus Cogens e a Proteção Internacional dos Refugiados. *Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos*, Ano 7, vol. 7, n. 7, 2007.

DOLINGER, Jacob. *Direito internacional privado: (parte geral)*. 6. ed. ampl. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

DUMMETT, Mark. *Bangladesh accused of 'crackdown' on Rohingya refugees*. Dhaka: BBC News, 2010. Disponível em: <<http://news.bbc.co.uk>>. Acesso em: 01 de novembro de 2017.

GLITZ, Frederico Eduardo Zenedin. *Contrato, globalização e LEX mercatória [recurso eletrônico]: Convenção de Viena 1980 (CISG), Princípios Contratuais Unidroit (2010) e Incoterms (2010)*. Rio de Janeiro: Clássica, 2012.

HALIM, Md. Abdul. *The Legal System of Bangladesh*. 6. ed. Dhaka: CCB Foundation, 2006.

HEAD, Jonathan. *What drive the Rohingya to sea?*. Bangkok: BBC News, 2009. Disponível em: <<http://news.bbc.co.uk>>. Acesso em: 01 de novembro de 2017.

HUMAN RIGHTS WATCH. *2000 Human Rights Report III. Discrimination in Arakan*. Disponível em: <<https://www.hrw.org>>. Acesso em: 01 de novembro de 2017.

JUBILUT, Liliana Lyra. *O direito internacional dos refugiados e sua aplicação no ordenamento jurídico brasileiro*. São Paulo: Método, 2007.

KO, Swan Sik. *Nationality and International Law in Asian Perspective*. London: Martinus Nijhoff Publishers, 1990.

MANIK, Chakraverty. *Human Rights And Refugees*. New Delhi: Deep and Deep Publications, 2000.

MCLAUGHLIN, Tim. *Origin of 'most persecuted minority' statement unclear*. 08 jul. 2013. Disponível em: <<https://www.mmtimes.com>>. Acesso em: 01 de novembro de 2017.

NICHOLSON, Frances, et al. *Refugee Rights and Realities: Evolving International Concepts and Regimes*. Cambridge: Cambridge University Press, 1999.

NOUR, Mohammad. *Refugee Protection Under the Constitution of Bangladesh: A Brief Overview*. Chittagong, Bangladesh: Premier University, 2012.

REZEK, Francisco. *Direito internacional público: curso elementar*. São Paulo: Saraiva, 2008.

SLIM, Willian. *Defeat Into Victory: Battling Japan in Burma and India, 1942–1945*. London: Pan, 2009.

THE HINDU. *Rohingyas are not citizens: Myanmar minister*. Chennai, India, 30 jul. 2012. Disponível em: <<http://www.thehindu.com>>. Acesso em: 02 de novembro de 2017.

THE INTERNATIONAL OBSERVATORY ON STATELESSNESS. *Bangladesh*. Disponível em: <<http://www.nationalityforall.org/bangladesh>>. Acesso em: 13 de novembro de 2017.

UNHCR. *Operational Update Bangladesh*. The UN Refugee Agency, 2017. Disponível em: <<http://reporting.unhcr.org>>. Acesso em: 15 de novembro de 2017.

UNICEF. *Conventions and Treaties Ratified By Bangladesh*. Disponível em: <<https://www.unicef.org>>. Acesso em: 13 de novembro de 2017.

UTTAM, Kumar Das. *Refugee and Relevant Laws in Bangladesh*. Law and Our Rights, The Daily Star, 23 de junho de 2007.

VARELLA, Marcelo D. *Direito internacional público*. São Paulo: Saraiva, 2009.

CAPÍTULO 13: A PROGRESSIVA ORDENAÇÃO JURÍDICA DOS DIREITOS DE CIDADANIA DAS CRIANÇAS E ADOLESCENTES NO BRASIL

*Grasieli Brizola Galuppo
Maria Aparecida Lucca Caovilla
Idir Canzi*

Introdução

O presente artigo problematiza sobre a progressiva ordenação jurídica dos direitos de cidadania das crianças e dos adolescentes no Brasil. A análise se estrutura tomando por base a formação histórica dos direitos civis, políticos e sociais no Brasil, consoante abordagem do jurista brasileiro Murilo de Carvalho, antecedida da noção caracterizadora da cidadania, notadamente amparada a partir do pensamento de Marshall, Murilo de Carvalho, Pietro Costa e Hannah Arendt.

As crianças e os adolescentes são sujeitos de direitos e possuem proteção especial expressamente prevista na Constituição da República Federativa do Brasil e no Estatuto da Criança e do Adolescente – Lei 8.069/1990.

O atual ordenamento jurídico constitucional brasileiro assegura o direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade. A dignidade humana foi erigida a servir de fundamento da ordem constitucional de modo a inserir como direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância e a assistência aos desamparados. O Estatuto da Criança e do Adolescente visa assegurar a proteção do Estado em casos de situação de abandono ou desídia dos pais ou responsáveis, de forma a garantir uma vida digna e sadia para o desenvolvimento físico e psíquico da criança e adolescente.

Portanto, o desenvolvimento temático percorre a formação histórica da formação dos direitos civis, políticos e sociais no Brasil e, consenta-

neamente, insere e problematiza sobre a progressiva ordenação jurídica dos direitos de cidadania das crianças e dos adolescentes.

A noção ampliada da categoria cidadania

Em um Estado como o brasileiro, em que a inexperiência democrática é causa de vivência ambígua de direitos, na medida em que fatores econômicos, culturais e sociais são os principais motivos da carência fundamental para a estruturação de uma cidadania plena (materialmente consagrada), o percurso para esta efetivação torna-se longo e por vezes lento Carvalho (2002, p. 50).

Ao versar sobre a ideia de cidadania é preciso destacar que esta pode ser utilizada em diferentes sentidos e possui acepções diversas. O exercício da cidadania é significativamente tão importante quanto a reelaboração de seu conceito (FABRIZ 2006, p. 13).

A cidadania formalmente conceituada se restringe ao direito de sufrágio ou à relação de filiação, de sangue, entre os membros de uma nação. Todavia, deve-se buscar entender e adequar esta categoria enquanto direito fundamental com aplicação imediata. A cidadania deve, entre outras finalidades, “(...) cumprir um papel libertador e contribuir para a emancipação humana, abrindo novos espaços de liberdade, por onde ecoarão as vozes de todos aqueles que, em nome da liberdade e da igualdade, sempre foram silenciados” (VIEIRA, 2004, p. 41).

Quando se almeja concretizar o ideal de cidadania, torna-se indispensável romper com a forma lógica de opressão mensurada pela globalização neoliberal, principalmente em seu viés ideológico. Há séculos, as elites romanas dominavam as massas apenas com “pão e circo”; hoje, a história se repete em uma versão que “reifica” os homens e os transforma em objetos, destituídos da condição de sujeitos históricos e, quando muito, detentores de uma “(...) cidadania tutelada ou concedida” (FABRIZ, 2006, p. 33).

Constata-se que “ser cidadão de um país”, principalmente em território que é extenso e a sociedade muito desigual, pode constituir apenas uma perspectiva de cidadania integral a ser alcançada nas escalas subnacionais, a começar pelo nível local. Esse é caso do Brasil, em que a realização da cidadania reclama, na conjuntura atual, uma revalorização dos lugares e uma adequação de seu estatuto político (SANTOS, 2000, p. 113).

Atualmente a reflexão a respeito da cidadania é de importância estratégica para uma sociedade como a brasileira, marcada nos dias atuais por um agudo processo de desigualdade e exclusão social.

A categoria cidadania atualmente está inserida entre os mecanismos de proteção constitucional, enquanto pilar de todo o ordenamento jurídico brasileiro e sustentáculo para a construção de uma sociedade justa e livre de desigualdades e arbitrariedades.

No quadro teórico a respeito de cidadania há o trabalho referencial sobre a noção de cidadania elaborada por Thomas Marshall, como sendo constituída dos elementos civil, político e social:

O elemento civil é composto dos direitos necessários à liberdade individual – liberdade ir e vir, liberdade de imprensa, pensamento e fé, direito à propriedade de concluir contratos válidos e o direito à justiça. Este último difere dos outros porque é o direito de defender e afirmar todos os direitos em termos de igualdade com os outros e pelo devido encaminhamento processual. Isto nos mostra que as instituições mais intimamente associadas com os direitos civis são os tribunais de justiça. Por elemento político deve entender o direito de participar no exercício do poder político, como um membro de um organismo investido da autoridade política ou como um eleitor dos membros de tal organismo. As instituições correspondentes são o parlamento e conselhos do Governo local. O elemento social se refere a tudo o que vai desde o direito a um mínimo de bem-estar econômico e segurança ao direito de participar, por completo, na herança social e levar a vida de um ser civilizado de acordo com os padrões que prevalecem na sociedade. (MARSHALL, 1967, p. 63)

Marshall traça os pontos clássicos para a compreensão do universo da cidadania por meio de uma trajetória histórica lastreada no contexto anglo-saxônico, percebendo dessa forma, as transformações operadas principalmente no campo dos direitos civis (fundamentais de primeira dimensão) e como seu impulso tornou possível a construção de uma sociedade com maior igualdade jurídica.

No ordenamento jurídico brasileiro, poder-se-ia considerar que os chamados direitos civis são encarados como *“aqueles direitos fundamentais à vida, à liberdade, à propriedade, à igualdade perante a lei”*. Estes, segundo Carvalho, foram os últimos a serem explicitados, de fato, na sociedade brasileira. Estes direitos estão, fortemente, contemplados na Constituição de 1988. No que tange aos direitos políticos, a referência que se faz é da

participação do cidadão no governo da sociedade. Seu exercício é limitado a parcela da população e consiste na capacidade de fazer demonstrações políticas, de organizar partidos, de votar, de ser votado. Em geral, quando se fala de direitos políticos, é do direito do voto que se está falando. Estes direitos, nos dias atuais, vêm se limitando na prática, ao âmbito institucional, garantindo a sustentação da democracia representativa (CARVALHO, 2002, p. 09).

Quanto aos direitos sociais, estes garantem a participação no governo da sociedade, a participação na riqueza coletiva. Eles incluem o direito à educação, ao trabalho, ao salário justo, à saúde, à aposentadoria entre outros.

Para Marshall (1967, p. 84) a cidadania exige um elo de natureza diferente, um sentimento direto de participação numa comunidade baseado numa lealdade a uma civilização que é um patrimônio comum.

A crítica realizada ao conceito de cidadania idealizado por Marshall estrutura-se na afirmação de que este é bastante vago, eis que interessa apenas caracterizar os diferentes modos pelos quais pode existir concretização da cidadania e como ela ocorreu na história com a participação dos indivíduos numa comunidade política, bem como o que corporificaria os chamados direitos dos indivíduos que, correlatamente, corresponderiam às obrigações do Estado (SAES, 2009).

Assim, conforme delimitado por Marshall, esses direitos representariam os meios de quantificar a cidadania, ressaltando, que não basta que os direitos sejam meramente “declarados”, mas que tais direitos sejam concretizados, e assim, que estejam em plena operação na vida real das pessoas, com a emergência de quadros institucionais específicos.

Em relação ao indivíduo, é no quadro do conflito entre liberais, comunitários e republicanos que se pode adensar alguns traços mais recentes sobre os fundamentos da cidadania. Trava-se o embate entre uma concepção mais de “status legal” (direitos) contra uma perspectiva de um ideal normativo de deveres cívicos.

Pietro Costa, por meio da análise de Michael Walzer, demonstra que é possível apreender outros aspectos importantes desses contrastes das leituras liberais e comunitárias acerca da cidadania. Walzer indica, nesse raciocínio, os legados greco-romanos para uma concepção de dever cívico para o instituto (COSTA, 2007). Em contrapartida, referido pensa-

dor norte-americano vê a compreensão liberal na fonte situada na Roma ulterior ao tempo do Império e nas reflexões modernas de Direito Romano. O autor da obra clássica *Spheres of Justice* delinea, ainda, como a visão rousseauniana e o período da Revolução Francesa consolidaram para os teóricos comunitários (os republicanos cívicos) a ideia da maior felicidade na proporção do envolvimento na atividade pública. Em síntese, para Walzer a cidadania comunitária é uma responsabilidade e, por consequência, um encargo orgulhosamente assumido.

Em relação à visão liberal, trata-se de um conjunto de direitos no qual se integra de forma passiva. Numa, a cidadania demanda a nossa concepção de vida, e noutra está localizada numa esfera exterior.

Pressupõem-se, assim, duas distinções: uma da homogeneidade social e outra simbolizada por um processo mais difuso. Apesar dessas diferenciações, Walzer opta por uma postura socialista em detrimento desse conflito entre liberais e comunitários.

Dentro desse conjunto mais vinculado à ação política do indivíduo, não pode ser omitida a contribuição de Hannah Arendt.

Conceitualmente, a respeito das obras dessa autora, o debate da cidadania é, atualmente, redesenhado devido à temática da identidade cultural.

Desse modo, a cidadania significa um “pertencer” a uma comunidade. A leitura dessa pensadora traz importantes pontos de contraste no debate contemporâneo sobre a construção da identidade cultural.

Nessa direção, o “bem público”, do qual se inquietam os cidadãos, é, realmente, o “bem comum”, pertencente a todos os cidadãos, de maneira livre e igualitária.

Há, desse modo, em verdade, uma permanente contradição entre as duas ordens de existência diferentes nas quais o indivíduo se integra, a saber: uma que lhe é própria, e outra que é comum aos seus pares.

A respeito, ressalta-se novamente conceito de Costa, nos seguintes termos:

É possível falar do indivíduo, dos direitos ou da ordem sem que o tema da cidadania venha evocado, mas não é possível fazer o recíproco, justamente porque (na redefinição convencional que proponho) a cidadania coincide com as intersecções que venham se ins-

taurando entre o indivíduo, os direitos e o pertencer a uma ordem jurídico-política. (...)Entre os efeitos do pertencer, emerge particularmente o conjunto de deveres e de direitos referíveis ao indivíduo como membro de uma comunidade política. A atribuição de direitos e deveres, a determinação da condição jurídica dos sujeitos, é um momento central do processo político-social. Assumi-lo como momento da “cidadania” significa evidenciar o papel estratégico dos direitos na determinação da identidade político-social do indivíduo. É através do sistema dos direitos e dos deveres que o indivíduo experimenta a forma e o grau da sua inclusão em uma comunidade política que, por sua vez, se estrutura em relação aos papéis atribuídos aos sujeitos que a compõem. (COSTA, 2007, p. 05-06)

É premente e notória a necessidade de se repensar os conceitos de cidadania doravante, a fim de conferir maior proteção e efetividade a direitos e garantias fundamentais, e a aplicação de cláusulas pétreas constitucionalmente insculpidas, de maneira livre, igualitária, e, em especial democrática.

Importantes avanços no campo teórico foram conquistados com o processo de redemocratização e a Constituição de 1988. Ao buscar-se um novo conceito de cidadania, com enfoque como já exposto, na participação dos indivíduos na vida civil, podendo dela desfrutar os melhores bens da vida, como lhe é de direito, deve-se inicialmente, interligar a efetividade da cidadania aos ditames constitucionais.

Desmistificar a estrutura do conceito de cidadania é também construir novas relações e consciências, pois a cidadania é algo que não se aprende somente com os livros, mas sim com a convivência (experiência), na vida social, política e especialmente pública, essa última determinada pelo espaço público no qual a pessoa está inserida, razão essa que a cidadania deve ser perpassada por temáticas como a solidariedade, a democracia e direitos humanos.

A evolução legislativa dos direitos das crianças e dos adolescentes no Brasil

No decorrer da história foram criadas legislações para regulamentar as situações em que tivessem relação direta as crianças e os adolescentes, assim, havia o juiz de menores – Lei nº 2.059 de 1924, Código de menores de 1927, Código de menores de 1979, a Constituição Federal de

1988 como marco principal na proteção da criança e do adolescente e por último o Estatuto da Criança e do Adolescente.

Antes da promulgação da Constituição Federal de 1988 as crianças e adolescentes não detinham de qualquer proteção advinda do Estado, tanto é, que no ano de 1830 o Código Penal Brasileiro responsabilizava penalmente as crianças e adolescentes, vejamos: “fixou a idade de responsabilidade penal objetiva aos 14 anos e facultou ao juiz a possibilidade de – isso se ele entender que a criança sabe distinguir o bem do mal – manda-la para a cadeia a partir dos 07 (sete) anos” (AZEVEDO, 2018, p. 04).

Saraiva explica que:

A primeira etapa, de caráter indiferenciado, é a marca do tratamento dado pelo Direito desde o nascimento dos códigos penais, de conteúdo eminentemente retribucionista, do século XIX até a primeira década do século XX. Esta etapa caracteriza-se por considerar os menores de idade praticamente da mesma forma que os adultos, fixando normas de privação de liberdade por pouco menos tempo que os adultos e a mais absoluta promiscuidade, na medida em que eram recolhidos todos ao mesmo espaço. (SARAIVA, 2006, p. 19)

Foi criado e organizado por autorização do governo o Serviço de Assistência e Proteção da Infância Abandonada e Delinvente (Lei nº 4.242/1921), oportunizando assim, a criação dos juízos de menores, importante destacar nesse ponto, que “menor” era considerado a população infanto-juvenil em situação de vulnerabilidade social (DEZEM, 2013, p. 21).

Em 1924 foi criado o primeiro juizado de menores no Brasil, tendo como juiz José Cândido Albuquerque de Melo Mattos, tinha como objetivo de recolher e educar os menores infratores e abandonados, com caráter preventivo, para que não viesse a cometer novos delitos, um abrigo, o qual passou a substituir o sistema único de punição previsto pelos códigos do império e da República.

Em 1927 foi criada a Lei 17.943-A, o primeiro Código de Menores, também conhecido como Código Mello Mattos, que foi consolidando e dando efetividade legalmente a assistência e proteção aos menores de 18 anos de idade, tendo este código vigorado por mais de 50 anos (MENEGETTI, 2018, p. 03).

O código de menores de 1927 se caracterizou como início do período minorista da evolução histórica no Brasil, estigmatizando crianças e adolescentes, tratando-os como “menores”. Enquadrava toda criança, fica a pergunta de quais restariam de fora das apreensões, se levando em conta a desigualdade social enfrentada no país naquele período. Para dar conta de todos os encaminhamentos cria-se o juízo privativo de “menores” abandonados e delinquentes (CABRAL, 2012, p. 29-30).

O “Código Melo Mattos conferia amplos poderes ao Juiz em estabelecer intervenções no âmbito da família – Crianças denominadas como sendo expostas, vadias, mendigas. Passagem da tutela da família para o Juiz de Menores” (OLIVEIRA, 2014, p. 31).

Em 1979 criou-se a Lei nº 6.667 em substituição ao anterior de 1927, porém, mantém os preceitos do antigo código restringindo os direitos das crianças e dos adolescentes de todas as formas, aplicando a doutrina da situação irregular dos “menores” como eram chamados.

Segundo Oliveira (2014, p. 32) instituiu-se a Doutrina da situação irregular que tinha como abrangência as situações de abandono, desvio de condutas, prática de infração penal, ausência de assistência ou representação legal, entre outras formas de irregularidades. tratava-se portanto, de um instrumento de controle social dos infantes, vítimas da omissão da família, do Estado e da sociedade na garantia e proteção de seus direitos básicos enquanto seres humanos.

Segundo a “doutrina da situação irregular” haviam duas infâncias no Brasil quer era dividida segundo Saraiva (2006, p. 18). “Aquela das crianças e dos adolescentes, a quem os direitos eram assegurados, tidos em situação regular e em face dos quais a lei lhes era diferente; e outra, a dos ‘menores’, objeto da ação da lei, por estarem em situação irregular”.

Ainda que a legislação de 1979 previsse medidas a ser aplicada à criança e ao adolescente, aparentemente parecida com a atual legislação, ressalta-se que em 1979 o caráter das medidas era meramente punitivo, uma vez que não observava o caráter de pessoa em peculiar desenvolvimento, quanto menos a prática protetiva e socioeducativas das medidas aplicadas (CABRAL, 2012, p. 35).

Conforme Cabral (2012, p. 41) somente com a Constituição Federal de 1988 é que o ordenamento jurídico brasileiro reconheceu os direitos da criança e do adolescente, passando a ser sujeitos de direitos, e mais, reco-

nhece também a condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, adotando para isso a doutrina de proteção integral.

Dezem (2013, p. 31), afirma que “é na Constituição Federal que se busca a fonte primordial que irá inspirar toda a atuação do legislador e do intérprete da lei.” A partir da Constituição que são realizadas as primeiras análises para positivizar o Estatuto da Criança e do adolescente no ordenamento jurídico brasileiro.

A Constituição Federal de 1988 foi um marco essencial na garantia e direitos individuais e coletivos, servindo como instrumento legal de amparo ao legislador para edição de novas leis, nesse sentido temos o Estatuto da Criança e do Adolescente, que está baseado nos princípios fundamentais constitucionais.

Deve ser entendido como um instrumento que atende aos direitos e garantias fundamentais do ser humano previstos na Constituição e para reafirmar esses direitos foi editada a “Lei n 8.069, de 13 de julho de 1990, baseada na proteção integral, no reconhecimento dos direitos especiais e específicos de todas as crianças e adolescentes” (ISHIDA, 2004, p. 25).

A Constituição Federal, trata de norma primordial e importante quando falamos em seres humanos de modo geral, considerando que em seu texto legal estão previstos todos os direitos e deveres de cada um. Nesse sentido, de forma muito especial e não poderia ser diferente trata sobre a proteção integral das crianças e dos adolescentes com prioridade absoluta, sendo dever da família, da sociedade e do Estado assegurar esses direitos.

O Estatuto da Criança e do Adolescente foi criado em consonância total com a Constituição Federal de 1988, passando a assegurar com absoluta prioridade os direitos fundamentais inerentes a peculiar condição de pessoa em desenvolvimento.

Como bem explica Saraiva (2006, p. 21) em 1989 após 30 anos da Declaração Universal dos Direitos da Criança (1959), a Assembleia Geral das Nações Unidas aprovou a Convenção sobre os Direitos da Criança. A partir daí passa a vigorar em caráter global um documento com força coercitiva para todos os Estados signatários, incluído nesse cenário o Brasil.

Ainda, ao realizar uma breve análise da evolução dos direitos de proteção à criança e ao adolescente, Saraiva (2006, p. 23) afirma o seguin-

te: “o Estatuto da Criança e do Adolescente, versão brasileira da Convenção das Nações Unidas de Direito da Criança, afirma a adoção de um modelo de Direito Penal Juvenil.”

Protaconizou a previsão de crianças e adolescentes como sujeitos de direitos, “O advento do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990) representa um marco divisório extraordinário no trato da questão da infância e da juventude no Brasil” (SARAIVA, 2006, p. 17).

A doutrina de proteção integral, além de contrapor-se ao tratamento histórico de exclusão social, apresenta-nos um conjunto conceitual, metodológico e jurídico que permite compreender as questões relativas à criança e adolescente (...) sob a ótica dos direitos humanos. (SARAIVA, 2006, p. 18)

A doutrina de proteção integral, nada mais é do que o reconhecimento por parte do legislador da condição de pessoa em formação física e psicológica, dispondo de meios para garantir os seus direitos e criando vias de proteção dando prioridade absoluta e buscando atender ao melhor interesse da criança e ao adolescente.

Assim conforme leciona Liberati (2011, p. 17) ao tratar do princípio da prioridade absoluta diz que: “colocados em conjunto os vocábulos prioridade e absoluta consagram a regra constitucional exarada no Art. 227, determinando, *erga omnes*, a primazia do atendimento daqueles direitos sobre quaisquer outros.”

Dezem (2013, p. 32), afirma que “a prioridade absoluta consiste no reconhecimento de que a criança e o adolescente são o futuro da sociedade e, por isso, devem ser tratados com absoluta preferência em quatro aspectos (positivados no parágrafo único do art. 4º).” O caráter protetivo se verifica, no tratamento dados aos adolescentes em conflito com a lei.

A vinculação dos direitos das crianças e adolescentes com os direitos civis, sociais e políticos

Com o fim da ditadura é que os direitos dos cidadãos foram ganhando espaço no cenário brasileiro, com um passo importante na garantia de direitos sociais e fundamentais a cidadania, com a promulgação da Constituição da República em 1988, conhecida como Constituição Cidadã.

Contudo, o que o cidadão ganhou de direito de liberdade como a de manifestação livre de pensamento, ação política e sindical, direito ao voto também, porém a realidade pós-ditadura, em relação a outras áreas, mesmo já passados muitos anos não se encaminharam da mesma forma, ou seja, os grandes problemas não resolvidos persistem na sociedade, a violência, o desemprego, ausência de qualificação na educação, analfabetismo, serviços inadequados na prestação de serviços de saúde, saneamento básico, ainda, com a crescente desigualdade social e econômica, que tendem a se agravar e quando há alguma mudança esta é de forma lenta. E assim, tem como consequência o descrédito aos mecanismos do sistema democrático, eleições, o Congresso, política vai perdendo a confiança dos cidadãos brasileiros (CARVALHO, 2002, p. 08).

Para Liberati:

O direito à liberdade, ao respeito e à dignidade constitui direitos fundamentais da personalidade da criança e do adolescente, assegurados pela Constituição Federal e pelo Estatuto. Esses direitos são garantidos em face da consideração de seus titulares como pessoas humanas, em processo de desenvolvimento e como detentores dos direitos civis, humanos e sociais. (LIBERATI, 2011, p. 24)

Os direitos sociais estão dispostos no artigo 6º da Constituição Federal o qual dispõe expressamente que: São direitos sociais, a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Carvalho (2002, p. 09) explica que os *direitos civis* são aqueles fundamentais, direito à vida, à liberdade, à propriedade, à igualdade perante a lei. São direitos os quais são garantidos baseados na justiça independente, acessível a todos, liberdade de escolha, direito de locomover-se em todo o território nacional, inviolabilidade do lar e da correspondência, ter direito ao devido processo legal, antes de ser preso, trata-se aqui, da liberdade individual do cidadão.

Ainda, os direitos civis subsistem sem o direito político, o contrário porém, não é possível, “sem os direitos civis, sobretudo a liberdade de opinião e organização, os direitos políticos, sobretudo o voto, podem existir formalmente mas ficam esvaziados de conteúdo e servem antes para justificar governos do que para representar cidadãos” (CARVALHO, 2002, p. 10).

Ao seu tempo, os *direitos sociais*, “garantem a participação na riqueza coletiva. Eles incluem o direito à educação ao trabalho, ao salário justo, à saúde, à aposentadoria. Podem existir sem os direitos civis e certamente sem os direitos políticos” (CARVALHO, 2002, p. 10).

Os direitos sociais apesar de existir mesmo sem os direitos civis e sociais, sem a existência destes o seu conteúdo e alcance tende para arbitrariedade. Já que os direitos sociais, de forma geral reduzem as desigualdades, garantindo de todas as formas o bem-estar de todos. Ainda, existem várias dimensões da cidadania, nesse sentido Carvalho vejamos:

Entre as várias dimensões da cidadania, T.H Marshall, sugeriu também que ela, a cidadania, se desenvolveu na Inglaterra com muita lentidão. Primeiro vieram os direitos civis, século XVIII. Depois, no século XIX, surgiram os direitos políticos. Finalmente, os direitos sociais foram conquistados no século XX. Segundo ele não se trata de sequência apenas cronológica: ela é também lógica. (CARVALHO, 2002, p. 10-11)

No Brasil, temos como um grande marco na trajetória o ano de 1930, período em que houve um avanço nas mudanças sociais, de política. Nesse aspecto cabe mencionar que em relação aos direitos sociais uma das primeiras mudanças foi a criação do Ministério do Trabalho, consolidou-se a legislação trabalhista em 1943, a partir daí começou a impulsionar a legislação social, ainda que com problemas financeiros vistos até os dias de hoje.

A partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, também conhecida como Constituição Cidadã, esta regida pelos princípios da universalidade, descentralização e da equidade, aí os direitos sociais passam a ser cada vez mais presentes na vida dos indivíduos.

Ao falar em criança e adolescente a Constituição Federal nos remete aos artigos 227 e 228 e a lei nº 8.069/90 o legislador com isso buscou garantir a necessária tutela dos direitos fundamentais da pessoa humana, obrigando o Estado de amparar a infância e juventude, pois estes se encontram em peculiar desenvolvimento em todos os sentidos, tanto físico quanto psíquico ao contrário do que previa o Código de Menores em que eram concebidos como “menores em situação irregular.”

Os principais direitos a serem considerados no ECA encontram-se divididos da seguinte forma: a) direito à vida e à saúde – arts. 7º a 14; b) direito à liberdade, ao respeito e à dignidade – arts. 15 a 18;

c) direito à convivência familiar e comunitária (família natural e substituta) – arts. 19 a 32; d) guarda – arts. 33 a 35; e) tutela – arts. 36 a 38; f) adoção – arts. 39 a 52-D; g) direito à educação, cultura, esporte e lazer – arts. 53 a 59; h) direito à profissionalização e à proteção no trabalho: arts. 60 a 69. (DEZEM, 2013, p. 32)

Conforme Cabral (2012, p. 41) somente com a Constituição Federal de 1988 é que o ordenamento jurídico brasileiro reconhece os direitos da criança e do adolescente como sujeitos de direitos e mais, reconhece também a condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, adotando para isso a doutrina de proteção integral.

Saraiva retrata o seguinte:

O Estatuto da Criança e do Adolescente estabelece como um de seus princípios norteadores o reconhecimento de que crianças e adolescentes gozam de uma condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, por exemplo, em seus artigos 6º, 15 e 21, na esteira do mandamento insculpido no art. 227, § 3º, inc. V, da Constituição Federal. (SARAIVA, 2006, p. 33)

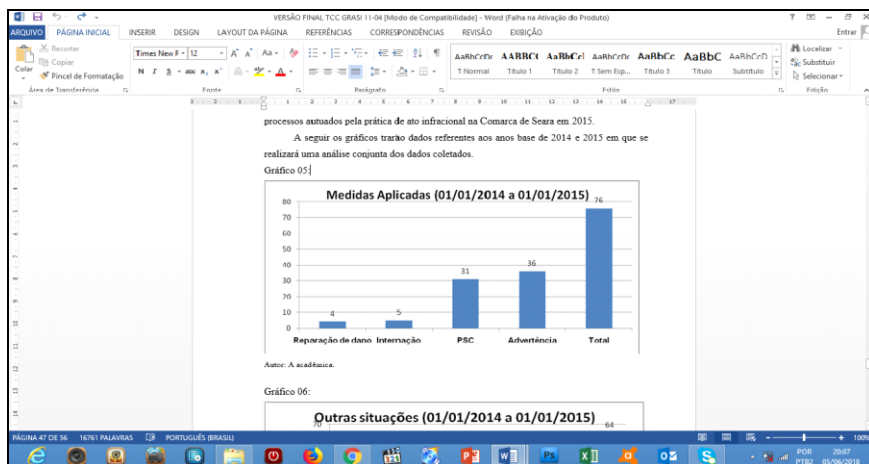
No cumprimento dos direitos e garantias fundamentais, o Conselho Tutelar exerce um papel social fundamental, atuantes no que diz respeito à proteção dos direitos das crianças e dos adolescentes, em observância aos preceitos da Constituição Federal e do Estatuto da Criança e do Adolescente, fazendo com que os seus direitos sejam cumpridos, assim previsto no artigo 131 do Estatuto da Criança e do Adolescente, devem zelar pelo cumprimento dos direitos da criança e do adolescente.

Ishida (2004, p. 233) ao abordar sobre as atribuições do Conselho Tutelar ressalta que como órgão de encarregado da proteção dos direitos e interesses da infância e da juventude, é responsável por realizar o atendimento inicial, dentre as medidas adotadas estão a solicitação de vagas escolares, visitas ao domicílio quando ocorre a notícia crime de maus tratos, entre outras situações.

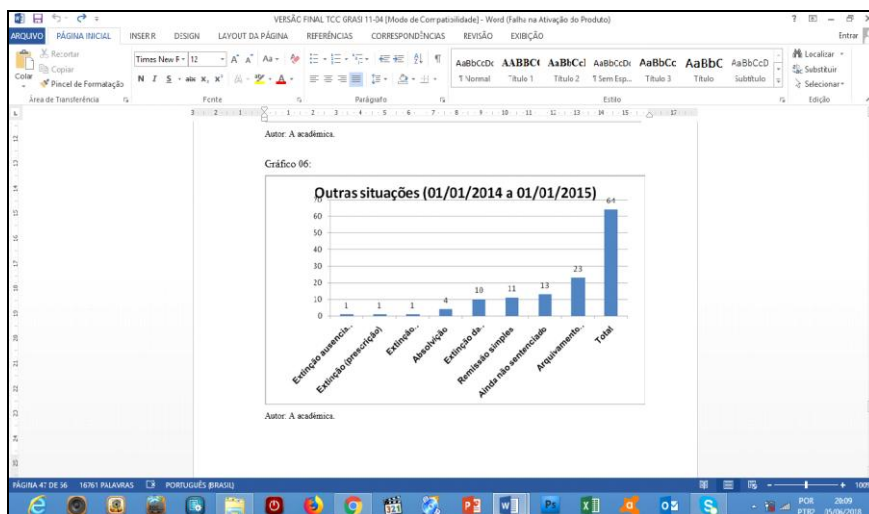
Houve no decorrer da história diversos marcos importantes para a solidificação do direitos individuais e coletivos, contudo, o maior deles foi a promulgação da texto constitucional, pois, sob esse viés foram sendo implementados e efetivados legalmente, os direitos dos cidadãos, qualificados assim como direitos e garantias fundamentais.

A exemplificação de um estudo de caso sobre a matéria objeto

Por meio de uma pesquisa de campo na Comarca de Seara – Santa Catarina, referente aos anos base de 2014 e 2015, realizada pela primeira autora deste artigo, foi possível verificar e avaliar processos envolvendo crianças e adolescentes, em específico os atos infracionais, conforme evidencia os gráficos subsequentes:



O gráfico a seguir evidencia desfechos distintos:



As medidas aplicadas aos adolescentes em sua maioria restam ineficazes pelo fato de não se conseguir acompanhá-los durante o período

de cumprimento das mesmas, ou por mudança de residência ou até mesmo pela reincidência na prática delitiva.

O que foi possível constatar é que infelizmente se vive um grande problema relacionado aos adolescentes infratores, ainda que não seja grande o número de infrações cometidas nas pequenas cidades se comparadas aos grandes centros urbanos. As crianças e os adolescentes são colocados à própria sorte, vivendo em condições precárias, com poucos recursos, sem ter incentivos da família, da sociedade e do Estado.

Em pesquisa ao site verificou-se que o estado de Santa Catarina possui 295 municípios com Conselho Municipal de Direitos das Crianças e Adolescente

A observação que se faz é que o Estatuto da Criança e do Adolescente traz uma redação muito clara das normas a serem aplicadas pelos órgãos públicos e, da necessidade inquestionável de haver uma integração do Estado, da família e da sociedade na promoção de garantias e na defesa dos direitos das crianças e dos adolescentes atual e das futuras gerações.

Conclusão

Revolucionar a ideia de cidadania na linha de pensamento de Marshall, Murilo de Carvalho, Pietro Costa e Hannah Arendt ainda é um desafio imenso na cultura sócio-política no Brasil.

Não há como desvincular os direitos das crianças e adolescentes da progressiva ordenação dos direitos civis, políticos e sociais no Brasil.

A legislação acerca da proteção aos direitos das crianças e adolescentes passou por muitas mudanças com pontos positivos e negativos, até chegar a atual normatização jurídica, que de fato prevê de forma clara e objetiva múltiplas formas de garantir a proteção à infância e à juventude, consoante estabelece a Constituição Federal e o Estatuto da Criança e do Adolescente.

Observa-se que a elaboração de qualquer estudo em torno dos direitos fundamentais preconizados pela Constituição Federal, chama a atenção em vista de que, não basta simplesmente declarar um direito, pois necessariamente deverão ser criadas condições a que esse direito efeti-

vamente venha a ter eficácia e seja protegido, pois indubitavelmente haverá situações nas quais referidos direitos não serão respeitados.

O Estatuto da Criança e do Adolescente enseja um conjunto de normas a serem aplicadas pelos órgãos públicos, da necessidade inquestionável de haver uma integração e cooperação do Estado, família e sociedade para que de forma conjunta possam atuar na defesa dos direitos das crianças e dos adolescentes.

Os direitos de cidadania, sem sombras de dúvidas, ainda necessitam de muita discussão e difusão no meio acadêmico e social, mas principalmente efetivação na vida concreta das pessoas.

Referências

ARENDDT, Hannah. *A condição humana*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

AZEVEDO, Maurício Maia. *O Código Mello Mattos e seus reflexos na legislação posterior*. Artigo. Disponível em: <<http://www.tjrj.jus.br>>. Acesso em: 30 de Abr. de 2018.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio Janeiro: Campus, 1992.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 25 de mai. de 2018.

CABRAL, Johana. *Família, sociedade e estado na promoção e defesa dos direitos humanos da criança e do adolescente: um estudo na teoria da proteção integral*. Criciúma: Unesc – Universidade do Extremo Sul Catarinense, 2012.

CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. 2. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002.

COSTA, Pietro. *Cidadania*. Texto publicado originalmente na obra POMARICI, Ulderico (a cura di). *Filosofia del diritto. Concetti*. Torino: Giappichelli, 2007. Tradução da língua italiana por Arno Dal Ri Jr.

COSTA, Pietro; ZOLO, Danilo. *O estado de direito: história, teoria, crítica*. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

DEZEM, Guilherme Madeira. *Estatuto da Criança e do Adolescente: difusos e coletivos*. 3. ed. rev., atual, e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

FABRIZ, D. C. Cidadania, democracia e acesso à justiça. In: ALMEIDA, E.S. (Org.). *Direitos e garantias fundamentais*. Vitória: FDV/Fundação Boiteux, 2006. p. 13-46.

HOUTART, François. *Dos bens comuns ao 'bem comum da humanidade'*. Fundação Rosa Luxemburgo, Bélgica, 2011.

ISHIDA, Válter Kenji. *Estatuto da Criança e do adolescente: doutrina e jurisprudência*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

LIBERATI, Wilson Donizeti. *Direito da criança e do adolescente*. 5. ed. São Paulo: Rideel, 2011.

MARSHALL, Thomas Humphrey. *Cidadania e classe social*. Brasília: Fundação Projeto Rondon, 1988.

MARSHALL, Thomas Humphrey. *Classe social e status*. Rio de Janeiro: Zahar Editores. 1967.

MENEGHETTI, Gustavo. Juízo de menores, semanas de estudos, serviço social: algumas notas explicativas. Artigo. *Revista UEL*. Disponível em: <<http://www.uel.br>>. Acesso em: 20 de Abr. de 2018.

OLIVEIRA, Josiane Toledo. *O código de menores Mello Mattos de 1927: a concepção de menor e de educação no período de 1927 a 1979*. TCC. Londrina, 2014. Acesso em: 28 de Abr. de 2018.

SAES, Décio Azevedo Marques de. *Cidadania e capitalismo: uma crítica à concepção liberal de cidadania*. Disponível em: <<http://www.unicamp.br>>. 2009. Acesso em: 02 fev. 2012.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade*. 7. ed. São Paulo: Cortez, 2000.

SARAIVA, João Batista Costa. *Compêndio de direito penal juvenil: adolescente e ato infracional*. 3. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

VIEIRA, L. *Cidadania e globalização*. Rio de Janeiro: Record, 2004.

CAPÍTULO 14: AS EMPRESAS MILITARES E DE SEGURANÇA PRIVADA E AS VIOLAÇÕES AOS DIREITOS HUMANOS COMETIDOS EM CONFLITOS ARMADOS

Jessica Lais Martinelli

Amanda Birck Kirch

Introdução

As Empresas Militares e de Segurança Privada são atores internacionais não estatais privados que começaram a aparecer no cenário mundial posteriormente à Guerra Fria, pois muitos foram os problemas que a guerra ocasionou e juntamente com isso foram surgindo oportunidades dessas empresas trabalharem contratadas pelos Estados. Estas Empresas possuem escritórios em várias localidades do mundo e em seu quadro de funcionários se encontram ex-soldados e profissionais com um amplo conhecimento de armas e guerras.

Desta forma, as empresas têm sido contratadas pelos Estados e também por organizações internacionais, empresas multinacionais e organizações não governamentais. As prestações de serviços são amplas, variam de operações em locais de altas tensões em conflitos armados, no pós-guerra, na proteção de pessoal militar, como também prestam serviços de atividades bélicas e de inteligência, entre outras atividades.

Porém, a prestação de serviços por estas empresas tem ocorrido em locais onde há grande instabilidade e um alto índice de violência, e tem se registrado a prática de violações aos direitos humanos nestes locais.

A função de prestar a segurança pública é de competência do Estado e de responsabilidade das Forças Armadas, porém, por não haver uma regulação normativa eficaz das delimitações das atividades que podem ser prestadas pelas empresas militares, elas exercem funções que tem resultado em muitos casos de abusos, sendo que a prestação de alguns serviços não deveria ser realizada por elas.

Em meio a este contexto, discute-se a violação dos direitos humanos cometidos em conflitos armados por parte de funcionários que podem não ter sido bem treinados e que não respondem a uma cadeia de comando.

Justifica-se a importância do tema, pois a falta de regulação tem levado a impunidade dos crimes de guerra e de outras violações, as vítimas se tornam incapazes de obter qualquer tipo de reparação. Assim, a falta de leis eficazes para a proteção de violações aos direitos humanos é o que tem causado uma enorme preocupação.

Trata-se de uma pesquisa do tipo bibliográfica em termos metodológicos, analítica e de caráter qualitativo, onde se buscou referenciais em livros, artigos e sites de organizações internacionais.

O artigo está estruturado inicialmente em uma evolução histórica sobre a inserção das empresas militares no cenário mundial, tratando de seus atuais conceitos e a atuação. Na sequência são demonstradas quais foram as principais violações aos direitos humanos. Por fim, abordam-se as normas que regulam as empresas militares e as consequências pelas legislações nacionais dos países de origem de casa empresa ser insuficientes para regular as relações das atividades das empresas e dos Estados.

Evolução histórica

A participação de Empresas Militares e de Segurança Privada como um ente não estatal privado no âmbito da segurança, função esta que é de competência do Estado e responsabilidade das Forças Armadas não é algo recente, este fato é antigo. Como um exemplo deste fato, pode-se citar os Estados Unidos que em seus primeiros exércitos contrataram mercenários e grupos armados para atividades hostis e em combates (OLIVEIRA, 2015, p. 81).

Esta nomenclatura “mercenários” começou a ser utilizada para designar os soldados que trabalhavam apenas pela remuneração, sem considerar a bandeira do país por quem estavam lutando, ou seja, sem ideais ou fidelidade à algum país. As remunerações se davam através do pagamento de moedas ou por divisão dos bens que eram recolhidos durante as batalhas, o recolhimento destes bens é chamado de pilhagem (OLIVEIRA, 2015, p. 85).

Assim, as atividades mercenárias foram utilizadas ainda no século V a.C na Grécia Antiga, os quais eram contratados para trabalhar nos conflitos mediante violência, enquanto os soldados cristãos se envolviam apenas com atividades políticas. Diante de muitas guerras que começaram a sobrevir neste período, soldados veteranos, com conhecimentos em conflitos viram como uma boa oportunidade se empregarem como guerreiros de aluguel com o fim de obter excelentes vantagens e recursos (OLIVEIRA, 2015, p. 84).

Porém, os mercenários começaram a causar sérios problemas, por que foram formando grandes grupos de combatentes e em períodos de paz que não tinham como exercer atividades de combates, começaram a se tornar bandidos, por isso muitos foram encaminhados para realizar atividades em regiões longínquas (OLIVEIRA, 2015, p. 85).

É interessante frisar que Maquiavel se preocupava muito com esses grupos, tanto em que sua obra muito conhecida “O príncipe”, aconselhou os monarcas a criar suas próprias tropas e a abrir mão de mercenários ou tropas mistas, pois falava que estes mercenários eram perigosos e ambiciosos, também infiéis, desunidos e indisciplinados. Assim, como um monarca poderia se sentir seguro se estaria cercado de pessoas com características tão negativas (OLIVEIRA, 2015, p. 86).

Nos últimos 20 anos que começaram surgir as empresas militares de segurança privada, que se assemelham em muito às atividades desenvolvidas por mercenários, afinal, o ofício exercido na contemporaneidade em muito se assemelha aos ofícios dos soldados de fortuna (OLIVEIRA, 2015, p. 86).

Acredita-se que muitas foram às causas do surgimento das empresas militares de segurança privada. Uma forte motivação advém em razão da globalização econômica e de minimizar o setor público. O Estado assim diminuiria sua competência, entrando em cena o fenômeno da privatização. Assim, as empresas militares começaram a proporcionar segurança ao Estado, à população e ao território, responsabilidades que até então eram unicamente das unidades estatais (OLIVEIRA, 2015, p. 87).

Como uma segunda forte motivação, as empresas militares adquiriram uma dimensão de poder em um verdadeiro estado de privatização, em que as estatais privadas começaram a prestar segurança após a Guerra Fria que se iniciou em 1947 e perdurou até 1991 (RIBERA, 2012).

Guerra esta que atingiu praticamente o mundo todo, pois se tratava de um conflito entre duas superpotências EUA x União Soviética, onde o temor era grande pelo iminente perigo de uma fatal destruição em massa, pois estes blocos utilizavam arsenais atômicos. Sem contar, que esses blocos buscavam por aliados, impondo seus interesses e impossibilitando que os demais Estados ficassem neutros. Assim, essa guerra resultou em um enfrentamento mundial, pois entraram fatores de ordem política, social, econômica, militar, psicológica e ideológica (OLIVEIRA, 2015, p. 91).

Durante todo o decurso da guerra foram enfrentadas muitas dificuldades, ocorreram duas crises do petróleo entre 1973 a 1979, inúmeros conflitos regionais, enfraquecimento da política e da posição dos Estados Unidos no exterior, crises internas em decorrência da política armamentista imposta pelo presidente Ronald Reagan, além dos elevados custos para os dois blocos, custos estes econômicos e também humanos, pois havia muitos mortos, feridos e refugiados (OLIVEIRA, 2015, p. 92).

Quando a guerra terminou iniciou-se um discurso em defesa dos direitos humanos e do meio ambiente, num clima de tensão, desequilíbrio e com graves repercussões psicológicas pelo mundo todo, assim, foi um bom momento para o surgimento e evolução das empresas militares que ocorreram no início da década de 90 (OLIVEIRA, 2015, p. 92).

Com o passar dos anos os conceitos de guerras vão mudando, não se faz mais necessário ter grandes exércitos para lutar, necessita-se de pessoal especializado para lidar com os novos conflitos (OLIVEIRA, 2015, p. 87)

Os conflitos violentos são outros:

(...) configurando-se contrariamente daquelas denominadas convencionais, parecendo ter perdido a importância e preponderância dos tempos passados. Presentemente emergem conflitos e lutas complexas e difusas, irregulares e assimétricas, como os exemplos das redes de terrorismo, com suas ameaças de armas biológicas e nucleares, desta forma e simultaneamente afrontando e atemorizando povos de diferentes locais do mundo. (OLIVEIRA, 2015, p. 88)

Assim, as empresas militares desenvolveram seus serviços de atividade bélica e de inteligência, e prestam serviço aos Estados e organizações internacionais mediante contratos com valores significativos, com o

objetivo de auxiliar em missões de conflito, guerras e investigações (OLIVEIRA, 2015, p. 87-89).

Conceito de Empresas Militares e de Segurança Privadas

Por se tratar de um ente estatal novo no cenário mundial é muito difícil encontrar um conceito oficial sobre a concepção e atuação das empresas militares de segurança privada na legislação internacional. Os entendimentos variam entre classificá-las como uma evolução de mercenários e de um fenômeno novo que precisa de tempo para ser compreendido e assim conceituá-lo (OLIVEIRA, 2015, p. 97).

Como uma tentativa de conceituá-las, o Centro para o Controle Democrático das Forças Armadas entende que as empresas são:

(...) que oferecem serviços especializado, relacionados com a guerra e os conflitos, incluídas as operações de combate, planificação estratégica, recodificação e de inteligência, apoio logístico e operativo, adestramento, abastecimento e a manutenção. (OLIVEIRA, 2015, p. 97)

Nota-se que há um novo conceito que difere da noção inicial das empresas militares, na qual elas realizariam qualquer tipo atividade de combate e de apoio em confrontos com o único fim de obter lucro e assim, poderia descrevê-la como grupo de mercenários contemporâneos. O próprio Documento de Montreux concebeu-as como:

Entidades privadas, que apresentam serviços militares e/ou de segurança e que incluem, em especial, os serviços de guarda armada e de proteção de pessoas e objetos, como edifícios, frotas de veículos, e outros lugares, a manutenção e a exploração de sistemas armamentistas, a custódia de prisioneiros, o assessoramento e a capacitação de forças de segurança total. (OLIVEIRA, 2015, p. 97-98)

Desta forma, pode-se entender que as empresas militares oferecem todos os serviços relacionados com a segurança, entendimento este que o Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas e o Grupo de Estudos das Nações Unidas sobre a Utilização de Mercenários têm de maneira geral e mais resumida (OLIVEIRA, 2015, p. 98).

Porém, a obra que esta servindo como base para este artigo segue um conceito feito pelo Laborie Iglesias que apresenta a seguinte concepção:

As EMSP são entidades corporativas, com o objetivo de lucro, legalmente constituídas, de forma aberta e mediante contrato, proporcionando serviços ligados, direta ou indiretamente, ao uso da força armada, a um amplo número de clientes, operando em áreas de conflito armado ou de instabilidade, para as quais a ação do governo responsável não lhes dá garantia ou é inexistente. (OLIVEIRA, 2015, p. 98)

Singer afirma que as Empresas Militares de Segurança privada podem ser divididas em três categorias. A primeira é chamada de “militaryproviderfirm”, que são as Empresas Militares que atuam em ambiente tático, sendo que seus funcionários estão diretamente envolvidos nos combates em prol de um dos lados do conflito. A segunda é denominada como “militaryconsultantfirm”, que realiza consultorias e treinamentos para seus clientes que estão enfrentando conflitos armados. Estão intimamente ligados à forma de atuação, aconselhando as tropas para transformar as operações, sem precisar atuar em combate. A última é definida como “militarysupportfirm”, que são aquelas empresas que atuam nas atividades de inteligência, logística, transporte e suprimentos (SINGER, 2008).

Nota-se que as empresas militares exercem uma multifuncionalidade de serviços, que vão desde defensivos e ofensivos, o que poderia gerar novas subclassificações dentro de seu conceito geral. Porém há uma linha tênue entre as atividades, por isso há uma dificuldade em fazer esta subclassificação, as atividades defensivas podem ser dadas em terrenos ofensivos e vice-versa (OLIVEIRA, 2015, p. 99-100).

A Atuação das Empresas Militares e de Segurança Privadas

A atuação destas empresas militares vem mudando o conceito tradicional de segurança no âmbito da sociedade internacional, alterando também a soberania e o Estado como principal ator nas relações internacionais. E em relação ao seu surgimento, as causas teriam sido econômicas e políticas, em decorrência da globalização econômica e para minimizar o setor público limitando a competência do Estado (OLIVEIRA, 2015, p. 100).

As empresas militares estão firmadas legalmente, com a documentação reconhecida em registros públicos e com licença para atuar no exterior. Desta maneira, trabalham em muitos cenários de forma simultânea,

possuem firmas em vários Estados e prestam suas atividades por todo o mundo. São contratadas para atuar pelos governos e também por outras organizações internacionais, organizações não governamentais e também empresas multinacionais (OLIVEIRA, 2015, p. 100).

Seu campo de atuação é muito amplo, indo da América do Norte, América Latina, à África, Europa e Ásia. Operando em locais de tensões em conflitos armados, em fases de reconstrução no pós-guerra, também na proteção de pessoal militar; também desenvolvem serviços de atividade bélica e de inteligência. O mercado está composto basicamente por empresas americanas e inglesas (OLIVEIRA, 2015, p. 102).

Nos Estados Unidos as empresas militares de segurança privada seguem fielmente as necessidades do seu governo, enquanto no Reino Unido não estão vinculadas ao governo, então operam mais livremente, atendendo clientes inclusive no exterior, organizações internacionais e não governamentais (OLIVEIRA, 2015, p. 101).

O maior lucro para as empresas privadas se dá em áreas onde a violência e a instabilidade são muito grandes, por isso é onde elas mais atuam, porém esta atuação vem ocasionando a prática de atos violentos por parte de seus funcionários por não haver uma delimitação das atividades que podem ser exercidas pelas empresas privadas.

Porém, diante do atual cenário onde os Estados possuem um efetivo pequeno de pessoas para desenvolver todas as atividades que são necessárias, se torna imprescindível contratar as empresas privadas para prestar serviços, sejam eles, serviços de abastecimento, alimentação, lavanderia, além da cobertura de áreas de apoio ao combate, mas não deveriam ser contratados para exercer atividades em conflitos armados. (OLIVEIRA, 2015, p. 104).

Das violações aos direitos humanos

Durante os conflitos armados e hostilidades ocorrem inúmeras violações, sendo as mais frequentes aos direitos humanos. Há a posituação internacional sobre a proteção às pessoas de maneira universal e em qualquer tempo, assim, incide a responsabilização sob as empresas militares de segurança privada e aos seus funcionários quando exercem suas atividades em conflitos violentos (OLIVEIRA, 2015, p. 113).

A violação dos direitos humanos nos interrogatórios de suspeitos passou a chamar a atenção a partir do ano de 2003, na prisão de Abu Ghraib, onde um suspeito de cometer atentados com bombas foi torturado e morto durante seu interrogatório, realizado por um funcionário da CIA e outro de empresa privada. A causa da morte foi asfixia causada por um saco plástico na face do interrogado. O autor menciona que o contratado privado sequer foi indiciado pelo crime, sendo que cometeu homicídio através de tortura, agindo em nome do governo federal (NASSER, 2015, p. 36).

As violações aos direitos humanos que mais têm sido cometidas por estas empresas e por seus funcionários são as execuções sumárias, casos de torturas, atentados contra a liberdade de expressão e de opinião, como também a violação à autodeterminação dos povos (OLIVEIRA, 2015, p. 113).

Em relação ao princípio dos direitos internacionais humanitários que é baseado em sentimento humanista, ocupam-se em proteger indivíduos em casos de guerras, estes que participam de hostilidades, limitando os meios e os métodos de guerra, o qual é imposto um quadro de obrigações que vincula a todos que estão envolvidos, desta forma, quando uma empresa militar participa de um conflito armado, ela é obrigada a respeitar a aplicação do Direito Internacional Humanitário. Porém, pela falta de regulamentação não é possível identificar os funcionários das empresas militares como combatentes no sentido jurídico humanitário, por que estes não fazem parte de uma estrutura oficial (OLIVEIRA, 2015, p. 113-114).

Desta forma, as empresas militares não podem ser identificadas como população civil por que estas não são combatentes e nem participam de hostilidades, como também não são considerados combatentes regulares ou irregulares e tampouco mercenários. Conclui-se que não há norma jurídica vigente a qual elas poderiam ser enquadradas para ficar de acordo com as determinações do Direito Internacional Humanitário (OLIVEIRA, 2015, p. 115).

Assim, não há como classificá-las como sujeitos combatentes e se estes usarem de violência em combates devem responder pelos danos causados, como também, os funcionários delas podem sofrer sérias consequências em combate, pois pelo fato de não serem reconhecidos pelo

estatuto do prisioneiro de guerra, se caírem em mãos de inimigos ficarão presos naquela jurisdição penal (OLIVEIRA, 2015, p. 116).

Ainda, a ONU do Brasil publicou uma matéria em seu site sem setembro de 2017, informando que especialistas relataram haver graves violações aos direitos humanos e que muitas vezes foram cometidos em conflitos violentos pelas mãos de funcionários das empresas militares e que estes não foram devidamente treinados e que também não responderiam a uma cadeira militar de comando.

O Chefe do Grupo de Trabalhos da ONU, Gabor Rona, fez um pronunciamento a respeito das violações aos direitos humanos (ONU, 2017):

Nossa principal preocupação não é saber se as operações das empresas militares privadas são legais, mas sim sobre a falta de fortes marcos legais na indústria para proteger contra violações dos direitos humanos (...) onde tais violações ocorrem, é essencial levar os agressores à justiça e fornecer reparações efetivas às vítimas. (RONA, 2017)

É de suma importância discutir sobre a inserção das empresas militares de segurança privada, pois elas são um mercado em crescimento onde o uso da força em suas atividades é muito comum, pois se dá em situações onde impera o conflito e o poder do Estado é fraco. Assim, ocorrem impunidades por crimes de guerra e de outras violações do direito internacional em decorrência da falta de regulação efetiva, inclusive causando danos às vítimas, pois elas ficam numa situação incapaz de obter qualquer tipo de reparação (ONU, 2017).

Normas de regulamentação das Empresas Militares de Segurança Privada

Atualmente a regulamentação das atividades desenvolvidas pelas empresas militares recebe muitas críticas, pois é muito difícil a aplicação normativa pelo fato da debilidade das normas existentes, mesmo havendo a existência de tratados e princípios consuetudinários internacionais que poderiam ser utilizados para regular as atividades das empresas militares, além de haver vários conceitos desconhecidos sobre o que é um mercenário (OLIVEIRA, 2015, p. 112).

A Carta de Constituição da OUA (Organização da Unidade Africana) permitia que governos contratassem mercenários para combater grupos insurgentes; enquanto a Convenção das Nações Unidas enfrentam dificuldades relacionadas às atividades exercidas e a violência que é ligada aos mercenários. Como também o descrédito desses grupos junto aos países ocidentais (OLIVEIRA, 2015, p. 112).

Com o objetivo de proteger os indivíduos em casos de guerra, os direitos internacionais humanitários que são conceituados pelo Comitê da Cruz Vermelha, quase ocupam pela proteção dos indivíduos em casos de guerras. Assim, os direitos humanitários procuram proteger as pessoas que participam de hostilidades, limitando os meios e os métodos da guerra. Para importar as obrigações que vinculá-la a todos que estão envolvidos, quando uma empresa militar participa de um conflito armado, ela é obrigada a respeitar a aplicação do Direito Internacional Humanitário. Porém, pela falta de regulamentação não é possível identificar os funcionários das empresas militares como combatentes no sentido jurídico humanitário, por que estes não fazem parte de uma estrutura oficial (OLIVEIRA, 2015, p. 113-114).

As empresas militares também não entram no conceito de população civil, nem são considerados combatentes regulares ou irregulares e tampouco mercenários. Concluindo-se que não há norma jurídica vigente a qual elas poderiam ser enquadradas para ficar de acordo com as determinações do Direito Internacional Humanitário. Se os funcionários das empresas militares em confrontos utilizarem de violência devem responder pelos danos causados, como também, pelo fato dos funcionários não serem reconhecidos pelo estatuto do prisioneiro de guerra, se estes caírem em mãos de inimigos acabarão presos naquela jurisdição penal (OLIVEIRA, 2015, p. 114-116).

Propostas de regulamentações internacionais

Com a intenção de disciplinar as atividades das empresas militares, o governo da Suíça em Cooperação com o Comitê Internacional da Cruz, elaboraram o Documento de Montreux, que regulou as obrigações jurídicas internacionais referentes às responsabilidades das empresas e de seus funcionários durante conflitos armados quando os Estados recorrem à contratação das empresas militares.

O Documento de Montreux descreve de que forma o direito internacional se aplica às atividades de Empresas Militares Privadas e Empresas de Segurança que agem em conflitos armados. Porém, a regulamentação foi insuficiente em relação aos terceiros prejudicados pelas empresas militares, como também foi omissa em definir as funções que deveriam ser de competência exclusiva dos Estados (OLIVEIRA, 2015, p. 117-118).

A necessidade de estabelecer regulamentação para a atuação parece improvável de acontecer, uma vez que o Estado está cada vez mais dependente do setor privado. Porém sugere que uma das atividades reguladora poderia ser o próprio mercado, uma vez que as empresas que tiverem melhor custo/benefício vão automaticamente prosperar, e o Estado como cliente, como forma de premiar ou punir as empresas com a prática contratual (NASSER, 2015, p. 37).

Em 2010 foi criado um projeto visando a convenção sobre as empresas militares e de segurança privadas realizada pelo Grupo de Estudo sobre a Utilização de Mercenários do Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas. O objetivo deste instrumento é limitar a contratação das atividades de uso da força armada pelas empresas militares, com a finalidade de garantir as funções do Estado de Direito e o respeito aos Direitos Humanos, abordando princípios fundamentais da proibição de ameaças e de uso da força e o princípio da soberania dos Estados (OLIVEIRA, 2015, p. 119).

Neste instrumento podem ser citados alguns pontos principais: a) exigir que os Estados exerçam com maior seriedade, um controle efetivo sobre as empresas e igualmente o exercício de sua competência estatal de poder de coerção; b) exigir uma reunião de estudos e análises sobre violações de leis nacionais e internacionais relativas às violações de leis nacionais e internacionais, do desrespeito aos direitos humanos e humanitários cometidos pelas EMSP e seus funcionários, da garantia de ajuizamento de ações civis e criminais; c) fiscalização das empresas militares por meio da criação de um Comitê de Regulação, Supervisão e Controle, visando permitir a comunicação deste Comitê com organismos especializados e órgãos das Nações Unidas, somada à obrigação de anualmente informar os seus resultados à Assembleia Geral da ONU (OLIVEIRA, 2015, p. 120-121).

O Grupo de Trabalho das Nações Unidas é composto por cinco membros especialistas de várias regiões do planeta. Este grupo de espe-

cialistas solicitou aos governos em 2017 que estabelecessem um instrumento abrangente para regulamentar as empresas militares e de prestação de serviços de segurança. Esta solicitação se deu após um estudo global que abrangeu 60 países com duração de quatro anos que constatou que as legislações nações são inconsistentes para lidar com os problemas das empresas militares (ONU, 2017).

A pesquisa resultou que são várias as violações de direitos humanos cometidas por funcionários que não foram devidamente treinados e que não respondem a uma cadeia de comando militar. Desta forma, a exigência do Grupo de Trabalho é que os funcionários das empresas militares tenham treinamento em direitos humanos e leis humanitárias. O Grupo solicitou ainda, que os governos dos Estados dêem prioridade à proteção de civis e que os agressores sejam levados à justiça, neste conceito de agressores se incluem os mercenários e combatentes que tenham violados os direitos humanos (ONU, 2017).

Autorregulação das Empresas Militares

Com a intenção de ter um princípio de boa reputação e de eficientes práticas comerciais, as EMSP estão se autorregulando, formando diferentes associações e adotando seus próprios códigos éticos para ter bons lucros em suas atividades (OLIVEIRA, 2015, p. 122-123).

A IPOA – International Peace Operation Association dos EUA que integra as EMSP, como a AmorGroup, a DynCorp e a MPRI se dispuseram a seguir as normas de Direitos Humanos e direitos internacionais humanitários, além disso, estabeleceram um código de conduta fixando critérios de ética, objetivando contribuir com seus serviços em benefício da paz, do meio ambiente e da segurança humana.

No Iraque, 40 EMSP criaram a PSCAI – Private security companies association in iraq, os quais se reúnem periodicamente para trocar informações com o governo iraquiano, buscando fortalecer uma relação de confiança. Ainda, no Reino Unido foi fundada a BAPSC – British Association of Private Security Companies com a finalidade de evidenciar e regular as atividades das EMSP, onde os seus membros devem aceitar determinadas obrigações, entre elas de manter uma relação aberta com o governo britânico e cumprir a legislação internacional existente (OLIVEIRA, 2015, p. 123).

Há pontos positivos na autorregulação, como a abertura ao setor, a forma de funcionamento e a transparência dos critérios de atuação, porém como ponto negativo as regras serem reguladas em favor de seus interesses (OLIVEIRA, 2015, p. 123-124).

Novas propostas de regulamentação

Como outras propostas de regulamentação de iniciativas não formais, buscando contribuir com a questão da regulação das empresas militares de segurança privada, as universidades e instituições privadas que passaram a investigar e analisar a função, a natureza e o comportamento das empresas militares, publicando estudos e oferecendo suas propostas de regulação.

Neste viés, por exemplo, o Centro de Informação sobre Direitos Humanos ocupa-se com mais de 4 (quatro) mil empresas espalhadas registrando denúncias de violações dos direitos humanos e direitos internacionais humanitários cometidos pelos funcionários das EMSP em zonas de conflito, sobre seus abusos e práticas criminosas, que inclusive, no caso da empresa Blackwater, que foi expulsa do Iraque e perdeu seus contratos com os Estados Unidos. Também existe o Centro para o Controle Democrático das Forças Armadas de Genebra, que trabalha em assuntos relacionados aos serviços militares e de segurança privada (OLIVEIRA, 2015, p. 125).

Ainda, visando o combate as ações de violência contra os direitos humanos temos a Corte Penal Internacional, que é responsável pelos crimes de genocídio contra a humanidade e delitos de guerras, que exige que quem praticou o delito seja cometido por nacionais de Estados signatários do Estatuto de Roma e que o delito tenha sido cometido em território de Estados que firmaram este Estatuto (OLIVEIRA, 2015, p. 125-126).

Conclusão

Pode-se dizer que o controle da violência e a prestação de segurança à população pelo Estado está relacionada a boa política de governo. E que na realidade internacional atual esses atores privados vêm ganhando muito poder de influência em positivar seus interesses, inserindo em lugares de competências e decisão do Estado, particularmente na atribuição de prestação de segurança; prestando serviços militares de confrontos

armados e de atividades de segurança civil, destacando com grande ênfase e dinamismo.

A presença de contratados privados na segurança pública é delicada, uma vez que estes agem visando exclusivamente o lucro para suas empresas, sem a preocupação efetiva com segurança e bem estar da população, que é de responsabilidade originária do Estado. Seguem códigos de ética e conduta próprios e baseados em seus interesses e necessidades. A ação destas empresas abre precedentes de irresponsabilidade mediante suas práticas, por não tem uma regulamentação efetiva que possa controlar e fiscalizar o trabalho destes “soldados contratados”.

Conforme já mencionado, o exercício de violência aos direitos humanos por parte das Empresas Militares Privadas e de Segurança Pública é uma realidade, atestada pelos acontecimentos históricos, como a tortura física e psicológica cometidos durante a realização do trabalho destas empresas, agindo em nome do Estado. São diversas as violações aos direitos humanos cometidas por esses atores da sociedade internacional, sendo inaceitáveis condutas ilegítimas.

O crescimento da privatização da segurança pública reflete a iniciativa do poder executivo do Estado em transferir suas responsabilidades para um setor privado, impactando diretamente no bem estar social. É evidente que a atuação desregulada destes atores significa uma ameaça aos instrumentos democráticos de respeito aos direitos fundamentais da pessoa humana, uma vez que seus métodos de atuação não são transparentes.

Diante da atuação administração dos Estados, parece improvável deixar de utilizar os serviços das empresas militares de segurança privada, por isso, é necessário e em caráter de urgência que sejam adotados ordenamentos jurídicos próprios para garantir a responsabilidade civil das empresas militares e a responsabilidade penal dos seus funcionários, assim como as medidas fiscalizatórias, afim de que os serviços exercidos por estas empresas não comprometam os interesses públicos e as atribuições de competência exclusivamente estatal.

Referências

CASAS, Pedro. *A ascensão das Empresas Militares Privadas e as discussões concernentes à sua contratação*. 2013. Disponível em: <<https://www.google.com.br>>. Acesso em: 14 de junho de 2018.

MENDES, C., MENDONÇA, C. *A ONU e a privatização da violência: a utilização em missões de paz*. 2013. Disponível em: <<http://www.academia.edu>>. Acesso em: 15 de junho de 2018.

NASSER, Reginaldo Mattar. *Uma nova forma de se fazer a guerra? Atuação das Empresas Militares de Segurança Privada contra o terrorismo no Iraque*. *Revista de Sociologia e Política*, 2015. Disponível em: <<http://www.scielo.br>>. Acesso em: 16 de junho de 2018.

OLIVEIRA, O. M. *Relações internacionais, direito e poder: o contraponto entre os atores e não estatais*. Ijuí: Ed. Unijuí, 2015.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS – ONU. *Especialistas da ONU pedem melhor regulamentação de empresas militares e de segurança*. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org>>. Acesso em: 11 de junho de 2018.

RIBERA, R. *A guerra fria: breves notas para um debate*, 2012. Disponível em: <<http://www2.marilia.unesp.br>>. Acesso em: 14 de junho de 2018.

SINGER, P. W. *Corporate Warriors: The rise of the Privatized Military Industry*. Ithaca: Cornell University Press, 2001. Disponível em: <<http://archives.cerium.ca>>. Acesso em: 16 de junho de 2018.

CAPÍTULO 15: A LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA DEFESA DOS DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS

*Felipe Migosky
Camila Eideltwein*

Introdução

As relações sociais foram se tornando cada vez mais complexas, vindo a surgir problemas que atingem de uma só vez vários indivíduos. O ordenamento jurídico brasileiro foi se adaptando a essa nova realidade. De uma visão individualista, passou a preponderar uma visão efetivamente voltada à coletividade, surgindo os direitos coletivos e, devido a necessidade de assegurá-los, a tutela coletiva.

Deve-se destacar também que, considerando o direito apenas individualmente, em razão do seu diminuto valor econômico ou da disparidade entre as partes, a vítima pode se abster de protegê-lo.

A tutela coletiva supre várias demandas individuais. Assim, uma possível limitação à sua utilização deve estar clara, visto que é instrumento efetivo ao pleno acesso à justiça.

É comum, em meio aos atendimentos realizados pelo Ministério, que pessoas busquem sanar dúvidas a respeito de direitos coletivos classificados como individuais homogêneos. Logo, abordar e discutir este assunto é forma de colaborar na resolução da divergência quanto à possibilidade de atuação da instituição nessas demandas.

Assim, esta pesquisa analisa um dos legitimados a propor ações coletivas, o Ministério Público, instituição que, entre suas essenciais funções, está a de defender em juízo ou ainda de maneira extrajudicial os interesses e direitos coletivos.

O objetivo é analisar a viabilidade de atuação do Ministério Público na defesa dos direitos individuais homogêneos, diante de possível limitação encontrada nos entendimentos doutrinários e jurisprudenciais a respeito do tema.

E, com o intuito propiciar a abordagem dessa temática, desenvolveu-se pesquisa utilizando as técnicas bibliográfica documental, com destaque para a doutrina e artigos jurídicos, jurisprudência e a legislação, especialmente a Constituição Federal de 1988, Código de Defesa do Consumidor, Código de Processo Civil e a Lei n. 7.347/1985 que dispõe da Ação Civil Pública. Ainda, realiza-se uma abordagem qualitativa, com uso do método dedutivo.

O Ministério Público no Brasil

As funções do Ministério Público foram se desenvolvendo diante de diferentes movimentos históricos, com base na cultura de cada Estado, via de regra buscando sempre a valorização dos interesses coletivos (PAES, 2003, p. 125).

Merecem destaque alguns marcos históricos, entre eles a Revolução Francesa, os textos napoleônicos, o Estado Moderno, bem como o Estado Democrático de Direito que aos poucos tornaram o cenário propício ao desenvolvimento da instituição (MAZZILLI, 2007, p. 39).

É difícil precisar o momento do nascimento do Ministério Público, pois ao longo do tempo, várias figuras exerceram funções ao menos similares às suas, porém pode-se afirmar que o seu desenvolvimento ocorreu gradualmente, e seu caráter institucional é aspecto mais recente.

No Brasil o Ministério Público também teve uma evolução gradual, tendo inicialmente uma participação mais sutil, e progressivamente foi garantindo o seu espaço, sendo que atualmente tem fundamento perante a Constituição Federal de 1988 (CF/88), bem como é disciplinado pela Lei Complementar 75/1993 (dispõe sobre o Ministério Público Federal) e a Lei n. 8.625/1993 (dispõe sobre o Ministério Público Estadual) que tratam das suas funções e organização como verdadeiro órgão autônomo.

O Ministério Público de cada Estado também é regulado por lei estadual própria, cada qual formulada em observância às normas funda-

mentais dispostas na Constituição Federal, bem como na Lei Orgânica Nacional, conforme determina o § 5^o, do artigo 128, da CF/88.

Para Silveiras (2014, p. 18-19) especialmente com a CF/88 tornou-se possível o efetivo desenvolvimento do Ministério Público como uma instituição, advindo mais garantias e deveres aos Membros. A esse propósito Mazzilli (2007, p. 51) aduz que, com a Democrática Constituição Federal de 1988, foi dada a devida importância ao Ministério Público.

Com a organização estrutural trazida no artigo 128² da CF/88, surgiram questionamentos se o Ministério Público da União e os Ministérios Públicos Estaduais seriam uma só instituição, o que se esclarece que sim. Em verdade, o que ocorre é a existência de órgãos especializados dentro da mesma instituição, necessários para a efetiva prestação das suas funções (SILVARES, 2014, p. 49).

O artigo 127, *caput*³, da CF/88 é o fundamento constitucional do Ministério Público. Este traz como características da instituição ser: permanente e essencial à função jurisdicional estatal, tem como finalidade defender a ordem jurídica e o regime democrático de direito, bem como tem o intuito de proteger os interesses sociais e aqueles considerados individuais indisponíveis.

Atualmente, pode-se afirmar que o Ministério Público ocupa uma posição autônoma e independente perante os poderes estatais, quais sejam, o Poder Legislativo, Poder Executivo e Poder Judiciário.

Ao Estado cabe exercer atos com natureza administrativa, legislativa e judiciária, funções tipicamente exercidas, respectivamente, pelos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, os quais devem fazê-lo de

¹ Art. 128 (...) § 5^o. Leis complementares da União e dos Estados, cuja iniciativa é facultada aos respectivos Procuradores-Gerais, estabelecerão a organização, as atribuições e o estatuto de cada Ministério Público (...)

² Art. 128. O Ministério Público abrange: – o Ministério Público da União, que compreende: a) o Ministério Público Federal; b) o Ministério Público do Trabalho; c) o Ministério Público Militar; d) o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios; II – os Ministérios Públicos dos Estados.

³ Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

maneira harmônica e independente entre si, conforme o artigo 2^o da CF/88 (CARNEIRO, 1989, p. 3-4).

Diante das muitas funções atribuídas ao Estado, são necessários diversos órgãos para exercê-las, sendo eles instrumentos que compõem o Estado, em observância aos limites imposto pela legislação, com vistas a evitar excessos ou abusos de poder por parte dos ocupantes das funções públicas (CARNEIRO, 1989, p. 4-6).

Nesse cenário, a CF/88 além de dispor no seu Título IV da “Organização dos Poderes”, sobre o Poder Legislativo no Capítulo I, sobre o Poder Executivo no Capítulo II, e sobre o Poder Judiciário no Capítulo III, também trata das chamadas “funções essenciais à justiça” no Capítulo IV, estando ali elencada a instituição do Ministério Público (DANTAS, 2015, p. 508).

Dessa forma, pacificou-se a divergência, uma vez que antes da CF/88 o Ministério Público estava regulado no capítulo do Poder Judiciário, havendo muitos questionamentos sobre se era mesmo integrante daquele (CARNEIRO, 1989, p. 7).

Porém, a instituição também não é um “quarto poder”, ou integrante do Poder Executivo, mas tem posição autônoma e independente garantida constitucionalmente (PAES, 2003, p. 128).

Dessa forma, o Ministério Público está gradualmente assumindo um papel mais independente, afastando-se de possíveis vícios relacionados à sua origem, com uma atuação mais efetiva (MAZZILLI, 2006, p. 294-295).

Atuação do Ministério Público na área civil

Quando se fala no Ministério Público comumente a população reconhece sua atuação perante o processo penal, uma vez que é o legitimado privativo para propor ação penal pública, entretanto, sua atuação é muito mais ampla, apresentando relevância também na área civil.

⁴ Art.2º. São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

Podem ser listados diversos assuntos nos quais é cabível a atuação da instituição, entre eles na ordem tributária, na defesa dos direitos humanos, na área da família, sucessões, demandas que envolvam a fazenda pública, terceiro setor, moralidade administrativa, controle de constitucionalidade, meio ambiente, consumidor, registros públicos, e a área da infância e juventude.

Segundo Alves, Silva e Rufino (2001, p. 199) a atuação do *Parquet* na área civil é uma “função institucional” sua. Tal conclusão é retirada do próprio artigo 127, *caput* da CF/88, que traz um conceito do Ministério Público já abordado. Também, encontra-se em consonância ao exposto no artigo 129, que traz as funções institucionais do Ministério Público, mas não de maneira exaustiva, com destaque neste aspecto ao inciso IX.

Ainda, para o mesmo doutrinador a instituição pode atuar em um processo como órgão agente ou interveniente. Na primeira hipótese ajuíza a ação, sendo parte ativa do processo, na segunda hipótese atua especificamente como um fiscal da ordem jurídica nos casos de interesse público ou social, interesse de incapaz e litígios coletivos pela posse de terra rural ou urbana, conforme disposto no artigo 178⁵ do CPC/2015.

Ainda, ao Promotor de Justiça cabe atuação pré-processual, uma vez que realiza o atendimento do público, função elogiável que proporciona contato direto com a população, trazendo maior segurança, pois além de solucionar dúvidas, e dirimir conflitos, se vislumbra o Promotor como “canal” para o efetivo acesso à justiça.

De uma forma extrajudicial e como exceção a regra, o *Parquet* regula interesses privados, em casos específicos, como por exemplo: realizar homologação das habilitações de casamentos, fiscalizar fundações, celebrar Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) com relação a interesses transindividuais (MAZZILLI, 2007, p. 64).

Por sua vez, nas Promotorias de Justiças também tramitam procedimentos administrativos. Neste aspecto, diante de determinadas demandas por vezes resultantes de atendimento realizado ou de informa-

⁵ Art. 178. O Ministério Público será intimado para, no prazo de 30 (trinta) dias, *intervir como fiscal* da ordem jurídica nas hipóteses previstas em lei ou na Constituição Federal e *nos processos que envolvam*: I – interesse público ou social; II – interesse de incapaz; III – litígios coletivos pela posse de terra rural ou urbana. (...) (Grifo nosso).

ções encaminhadas por órgãos externos, o Promotor de Justiça instaura um dos procedimentos extrajudiciais denominados: Notícia de Fato, Procedimento Administrativo, Procedimento Preparatório, Procedimento Investigatório Criminal ou Inquérito Civil Público, cada qual apresenta objetivos específicos, sendo reguladas por atos normativos próprios, elaborados pelo respectivo Ministério Público Estadual.

Portanto, a atuação do *Parquet* em Juízo ou fora dele é dotada de tamanha relevância social, visto que possibilita o efetivo acesso à justiça. Uma das hipóteses de sua atuação é perante a tutela de direitos transindividuais, motivo pelo qual a legislação lhe conferiu instrumentos específicos.

A Ação Civil Pública (ACP) é um dos instrumentos coletivos, sendo por excelência o meio mais utilizado pela instituição para tutela de direitos transindividuais, logo o Ministério Público é o seu principal legitimado, razão pelo qual é o assunto a ser discriminado no próximo tópico.

Da ação civil pública

A Ação Civil Pública tem seu fundamento constitucional no art. 129, III da CF/88, e de maneira infraconstitucional é regulada pela Lei n. 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública). Também se sobressai a relevância do Código de Defesa do Consumidor (CDC) advindo com a Lei n. 878/90, pois veio regular os direitos coletivos, como adiante se retomará.

Observa-se que parte da doutrina considerada a ACP verdadeiro remédio constitucional, pois se propõe a tutelar direitos fundamentais de terceira dimensão, neste sentido:

Portanto, devemos insistir, a ação civil é pública é efetivamente uma das espécies de remédios constitucionais albergados pela Carta Magna de 1988. Contudo, ao contrário do habeas corpus, do mandado de segurança individual, do mandado de injunção individual e do habeas data, os quais têm por escopo a tutela de direitos e garantias individuais, referida ação de índole constitucional tem por objeto a tutela dos chamados direitos coletivos em sentido amplo. (DANTAS, 2015, p. 446)

Ou seja, a ACP está em consonância com os demais instrumentos processuais para garantir direitos “constitucionalmente deferidos”, tanto

os que defendem os direitos individuais, como aqueles que protegem direitos coletivos.

A esse propósito, o objetivo da referida ação é conter danos que alcancem o meio ambiente, consumidor, bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, infração da ordem econômica ou urbanística, que afetem a honra e a dignidade de determinados grupos, ou com relação a patrimônio social e público, conforme elencado no artigo 1º, *caput* e seus incisos da Lei n. 7.347/85.

Complementando a ideia, Neves (2013, p. 365) alerta que o rol presente no referido artigo não é exaustivo, mas exemplificativo, uma vez que o inciso IV possibilita o ajuizamento da Ação Civil Pública para a tutela de “qualquer outro interesse difuso ou coletivo”, mesmo que não previsto de maneira expressa como hipótese de cabimento no artigo.

Por sua vez, chama-se atenção para o CDC, em especial o artigo 81 e seguintes, que definiram as espécies do gênero direito coletivo em sentido amplo. Como tal diploma legal é posterior à lei da ACP, veio a expandir o campo de atuação deste instrumento processual.

Com esse propósito, a ACP é tida como instrumento próprio para defesa dos direitos coletivos, em suas três espécies quando de direito do consumidor.

A atuação do Ministério Público neste instrumento processual pode ser de agente ou interveniente/fiscal da ordem jurídica (artigo 5º, §1º). Quando ocorre desistência sem fundamento ou mesmo a parte abandona a ação, cabe à instituição ou alguns dos outros legitimados substituí-la, tornando-se parte ativa na ação (artigo 5º, §3º). Também é possível que qualquer indivíduo “provoque” a iniciativa da instituição apresentando informações, e, também se no exercício das funções o magistrado tomar conhecimento de informação que demande Ação Civil Pública deverá remete-la ao *Parquet*, além disso, para dar fundamento à peça inicial, o Ministério Público pode requerer informações a quem entender por necessário (artigos 6º, 7º e 8º).

Para finalizar a breve elucidação processual, sucede-se que, após o trânsito em julgado de sentença condenatória, se transcorrer o prazo de 60 dias sem a parte autora ingressar com a execução, deve a instituição procedê-la.

Legitimidade na tutela jurisdicional coletiva

A tutela coletiva encontra na legitimidade e no interesse de agir alguns de seus principais desafios, pois diretamente influenciam na possibilidade de utilização das ações coletivas que tutelam direitos coletivos *strito sensu*, difusos e individuais homogêneos.

Destaca-se recente mudança legislativa decorrente do CPC/2015, que não dispôs mais da categoria “condições da ação” como seu antecessor, o Código de Processo Civil de 1973.

Entretanto, mesmo que o conceito como categoria tendo sido deixado de lado, não significa que os requisitos também o tenham, ao contrário, ao menos o interesse de agir e legitimidade estão assegurados didaticamente como pressupostos processuais *lato sensu*, como leciona Didier Jr:

A legitimidade e o interesse passarão, então, a constar da exposição sistemática dos pressupostos processuais de validade: o interesse, como pressuposto de validade objetivo extrínseco; a legitimidade, como pressuposto de validade subjetivo relativo as partes. (DIDIER Jr. 2017, p. 347)

O interesse e a legitimidade de agir também estão presentes no artigo 17⁶ do mesmo texto legal, como um dos elementos necessários à postulação em juízo.

Tanto no processo coletivo como no individual, para ficar caracterizado o interesse, tem que estar demonstrado que a pretensão se faz possível apenas por meio da via judicial (elemento da necessidade), e que o resultado que virá a ser obtido será útil a parte autora (elemento da utilidade) (MANCUSO, 2013, p. 164).

Traz-se para exemplo de demanda com ausência de interesse processual de agir hipótese ilustrada por Dinamarco (2009, p. 311) sobre credor que recusa receber crédito (em valor devidamente correto e atualizado) do devedor e entra com ação de execução contra o mesmo.

Para Mazzilli (2006, p. 299), o Ministério Público tem um interesse de agir presumido perante as Ações Civis Públicas, não havendo qual-

⁶ Art. 17. Para postular em juízo é necessário ter interesse e legitimidade.

quer necessidade de demonstrá-lo, presumido em razão da própria legitimidade advinda expressamente na legislação. Já os demais co-legitimados não possuem esta prerrogativa, devendo demonstrar no caso concreto o interesse de agir.

A legitimidade *ad causam* ou legitimidade para agir é aspecto voltado à questão subjetiva do processo. Para Didier (2017, p. 386), a legitimidade *ad causam*, também chamada por capacidade para conduzir o processo, confere a “(...) existência de um vínculo entre os sujeitos da demanda e a situação jurídica afirmada, que lhes autorize a gerir o processo em que esta será discutida (...)”.

Assim, Mancuso brilhantemente deduz:

(...) a legitimação, embora seja um instituto processual, nem por isso deixa de ser reportada ao plano material, operando como um *condão umbilical* que une o Direito Material e o Processo, permitindo que este atue como *instrumento* para a realização daquele (...). (Grifo do autor). (MANCUSO, 2012, p. 453)

Logo, a legitimidade adequada garante a efetividade do direito material, sendo requisito necessário na tutela jurisdicional individual, bem como na coletiva.

É importante destacar que o presente estudo segue o entendimento preponderante na jurisprudência sobre a legitimação *ad causam* nas ações coletivas, isso é, que tem natureza jurídica de legitimação extraordinária, visto que na ação coletiva o autor pode defender direitos que não lhe pertencem (DIDIER JR.; ZANETI JR., 2017, p. 191).

Este entendimento não é pacífico perante a doutrina. Nelson Nery Jr. entende que não faz sentido a classificação entre legitimação ordinária ou extraordinária para as ações coletiva, pois o demandante, ao defender direitos transindividuais, não tutela direitos apenas seus, ou mesmo interesses de titular determinado, razão pela qual elucida uma nova teoria (MANCUSO, 2012, p. 458-459).

Nesse entender, existe uma teoria recente elaborada na doutrina nacional inicialmente por sugestão do doutrinador Nelson Nery Jr., em vislumbre à doutrina alemã, sobre outra categoria de legitimidade *ad causam*, uma legitimidade específica para a tutela coletiva, denominada “legitimação autônoma para condução do processo” (DIDIER JR.; ZANETI JR., 2017, p. 191-192).

Não obstante, o ordenamento jurídico brasileiro devidamente reconhece a legitimação para tutela de direitos transindividuais a particulares e também entes públicos adequados, entre eles o Ministério Público, razão pela qual a legitimação é disjuntiva ou concorrente (LEONEL, 2013, p. 153). Para Arenhart, Marinoni e Mitidiero (2017, p. 485) a legislação buscou atribuir a legitimidade nas ações coletivas “(...) a determinados organismos que, supõe-se, tenham condições de adequadamente protegê-los”.

Neste estudo não se entrará no mérito dos diversos instrumentos processuais, e seus legitimados, pois fugiria do tema em análise, entretanto citam-se alguns deles de forma genérica:

A Constituição e as leis vêm alargando a legitimação ativa em defesa de interesses transindividuais (cidadão, associações civil, fundações, sindicatos, índios e suas comunidades, Ministério Público, pessoas jurídicas de direito público interno, entidades e órgãos da administração direta ou indireta, ainda que sem personalidade jurídica etc.). (MAZZILLI, 2006, p. 299)

Constata-se uma verdadeira ampliação da legitimidade ativa nas ações coletivas, observando que o Ministério Público é um dos co-legitimados, e não o legitimado exclusivo, mas entre eles é um dos mais adequados para a tutela de direitos individuais homogêneos.

A atuação do Ministério Público perante direitos individuais homogêneos

Foram abordados ao longo do estudo os elementos necessários a fim de possibilitar a compreensão dos direitos coletivos, da instituição do Ministério Público, bem como da legitimidade, a fim de responder se o Ministério Público tem legitimidade para tutelar direitos individuais homogêneos.

A partir desse questionamento derivam outros: Quais são os textos normativos que fundam a legitimidade do *parquet* perante direitos individuais homogêneos? É necessária alguma condição específica? Há limites para a sua atuação? A instituição pode agir além daquelas situações para as quais é autorizado de modo expresse pelo legislador ordinário? É o que se busca responder por meio da doutrina e também da jurisprudência nacional.

A relevância do tema se deve às divergências doutrinárias, bem como ao fato de que a legislação não é no todo clara a respeito.

Há algum tempo, na Europa, questionou-se a atuação do Ministério Público perante os direitos transindividuais. Um dos autores desta linha de pensamento foi Mauro Cappelletti, com um posicionamento mais restritivo. As críticas doutrinárias afirmavam que a instituição tinha proximidade com o Poder Executivo, pouca aptidão nos direitos desta natureza, bem como não tinha estrutura e “aparelhos” adequados para a sua tutela (MANCUSO, 2013, p. 250).

Em contraponto, no Brasil, as referidas críticas não seriam aplicáveis ao Ministério Público daqui, uma vez que sempre lhe foi atribuída legitimidade em instrumentos processuais para tutela coletiva, sendo sua estrutura adequada para tal finalidade, visto que a instituição tem órgãos “especializados” (MANCUSO, 2013, p. 251).

Leonel (2013, p. 180-181) confirma que a instituição é adequada, e está preparada para atuar na área penal e também na civil, sendo desvinculada dos três poderes estatais, com Membros detentores de garantias institucionais, e com uma estrutura apta a enfrentar conflitos advindos desta sociedade complexa, motivo pelo qual é atualmente o legitimado mais atuante em face dos direitos transindividuais.

Como aduzem Didier Jr. e Zanetti Jr. (2017, p. 399), é ponto crítico, talvez o de maior discussão no que concerne à legitimidade, o papel do Ministério Público perante os direitos individuais homogêneos.

Destaca-se que os direitos ou interesses individuais homogêneos possuem como características serem “(...) divisíveis e individualizáveis e têm titularidade determinada (...)” ou mesmo determinável. Sendo diferentes dos direitos coletivos em sentido estrito e os direitos difusos que de forma natural são transindividuais, motivo pelo qual persiste a referida discussão (ZAVASKI, 2005, p. 210).

Ainda, menciona o referido autor que os direitos ou interesses individuais homogêneos que compreendem valor econômico geralmente são disponíveis, recebendo tutela coletiva em razão da homogeneidade por decorrerem de origem comum. Assim, para tutela desses direitos será proposta ação por um legitimado extraordinário, ou melhor, um substituto processual, entre eles o Ministério Público.

Para uma linha da doutrina, a CF/88 não dá ao Ministério Público a função de defender por meio de ação coletiva os interesses individuais homogêneos, apenas os direitos difusos e coletivos, com fundamento no artigo 129, III, da CF/88. Tal entendimento se atém a uma interpretação restritiva daquela norma, motivo pelo qual afirma que o *Parquet* não seria legitimado a defender esses interesses em juízo (MAZZILLI, p. 96).

Didier Jr. e Zanetti Jr. (2017, p. 399) citam a existência de outra teoria, não tão rígida quanto a primeira, para a qual a tutela de direitos individuais homogêneos por +meio do *Parquet* só é legítima se os direitos individuais homogêneos forem de caráter indisponível, assim em se tratando dos disponíveis a instituição não deveria intervir, com fundamento no artigo 127 da CF/88.

Em um terceiro entendimento, bem mais amplo que os demais, afirma-se que o Ministério Público é legítimo a defender os direitos individuais homogêneos com fundamento no artigo 81, inciso III do CDC, bem como no artigo 6º, VII, “d” da Lei Complementar n. 75 (que não se ateve apenas aos direitos indisponíveis). Uma vez que o CDC possibilitou a defesa de interesses individuais homogêneos, para essa concepção “(...) o CDC permite (...) não só em matéria atinente às relações de consumo, mas também em qualquer outra área (...) não haveria razão para restringir a iniciativa da instituição (...)” (MAZZILLI, 2006, p. 97).

Já uma outra corrente de pensamento compreende que o Ministério Público tem legitimidade para atuar perante direitos individuais homogêneos, mas sofre uma limitação. Assim, ele não deve ajuizar demandas para a defesa de todo e qualquer interesse individual homogêneo, deve atuar apenas se houver “conveniência social”, ou seja, a defesa dos direitos disponíveis a um grupo de pessoas deve ter interesse para sociedade, ser relevante à coletividade, assim o *Parquet* atuará em observância à sua finalidade prevista na constituição (MAZZILLI, 2006, p. 97).

Neste ponto, acentua-se que, para os direitos individuais homogêneos oriundos das relações de consumo, conforme Meirelles, Mendes e Wald (2010, p. 219), a atuação do *Parquet* é garantida expressamente no CDC, texto normativo regulamentador da matéria, razão pela qual a relevância social já é presumida.

Na orientação de Leonel (2013, p. 190), a primeira tese, que possui fundamento na inconstitucionalidade das normas que dão legitimidade à

instituição defender direitos individuais homogêneos, não deve prosperar. Afinal, além de o artigo 129 da CF/88, especificamente no inciso IX, trazer rol exemplificativo, possibilitando que a instituição atue em outras demandas que sejam “compatíveis com suas funções”, as normas relacionadas à proteção coletiva aplicam-se num sistema de interação recíproca.

Também se alega como crítica à referida teoria que a nomenclatura “direitos ou interesses individuais homogêneos” só veio a estar presente no ordenamento jurídico do país no ano de 1990, quando do CDC, como já elucidado no capítulo anterior. Assim, se a Carta Magna é de 1988, está explicado o porquê de não estar presente em seu artigo 129, III, a referida expressão. Nesse entender, quando o referido artigo expõe a expressão “direitos coletivos”, dispõe do gênero que abrange também os interesses individuais homogêneos, e não da espécie que dele decorre (MAZZILLI, 2006, p. 96).

Todavia, a concepção inversa também não parece correta, pois uma linha de entendimento ampla demais, acaba por generalizar as possibilidades de atuação do Ministério Público diante dos direitos transindividuais, não levando em consideração no caso concreto se as finalidades estabelecidas constitucionalmente estão sendo respeitadas (MAZZILLI, 2006, p. 97).

Observadas as teorias existentes sobre a atuação do Ministério Público perante direitos individuais homogêneos, tanto as restritas como as mais amplas, constata-se que a atual exigência de relevância social para a tutela de direitos individuais homogêneos por parte do Ministério Público está em consonância com as finalidades da instituição. Sobre isso,

(...) a Constituição veio atribuir, entre outras, a incumbência mais específica de defender ‘interesses sociais’ (CF, art. 127), sem traçar qualquer condição ou limite processual a essa atribuição. “Interesses sociais”, como consta da Constituição, (...). Poder-se-ia, genericamente, defini-los como ‘interesses cuja tutela, no âmbito de um determinado ordenamento jurídico, é julgada como oportuna para o progresso material e moral da sociedade a cujo ordenamento jurídico corresponde’, como o fez J. J. Calmon de Passos, referindo-se a interesses públicos. *Relacionam-se assim, com situações, fatos, atos, bens e valores que, de alguma forma, concorrem para preservar a organização e o funcionamento da comunidade jurídica e politicamente considerada, ou para atender suas necessidades de bem-estar e desenvolvimento.* (ZAVASKI, 2005, p. 216; grifo nosso)

Logo, conceituando-se o termo interesse social como similar ao interesse público, sendo ambos em favor da coletividade, da sociedade como um todo, compreende-se que o *Parquet* deve ser defensor do interesse social, e não de meros direitos individuais disponíveis.

Desse modo, terão relevância social os direitos individuais homogêneos que ao serem observados coletivamente “(...) passam a ter significado de ampliação transcendental, de resultado maior que a simples soma das posições individuais” (ZAVASKI, 2005, p. 215-216). Ainda, nos dizeres do mesmo doutrinador, é necessário que seja de interesse para a sociedade “(...) a defesa desse bem maior, que é de interesse social, acaba englobando, direta ou indiretamente, total ou parcialmente, a defesa de direitos subjetivos individuais” (ZAVASKI, 2005, p. 226).

Por tais motivos, o mero fato dos direitos individuais homogêneos serem dispostos como direitos coletivos, não caracteriza a relevância social. Assim, é necessário que se constate em cada caso, se os direitos adquirem caráter de interesses sociais, situação em que será possível que o *Parquet* ajuíze a ação em sua defesa (ARAÚJO FILHO, 200. p. 111).

Agora, se for observado que não têm relevância social, serão apenas interesses com fim disponíveis, sem grande relevância a sociedade, razão pela qual não haveria justificativa para o Ministério Público intervir (LEONEL, 2013, p. 188).

Então, conforme Didier Jr. e Zanetti Jr. (2017, p. 199), pode-se afirmar que o Ministério Público é legítimo para defesa por meio de tutela coletiva quando existe “relevância social”, diante de interesse público sobre a demanda, ou em razão de “amplitude significativa”, hipótese caracterizada quando forem lesadas muitas pessoas.

Logo, em exemplo claro que não há interesse social seria o Ministério Público defender direito de grupo de proprietários de automóveis de luxo que de algum modo foram danificados durante a importação. Situação diferente de quando a instituição entra com uma ACP para impedir a comercialização de determinado remédio falso, pois, diferentemente do anterior, neste caso está demonstrado nitidamente que o resultado é de interesse da coletividade, e não só dos pacientes que utilizam o remédio no momento (MAZZILLI, 2006, p. 98).

O Supremo Tribunal Federal vem assumindo esse entendimento diante da matéria sob exame, conforme se depreende da jurisprudência

pátria, a exemplo do Agravo Regimental em Recurso Extraordinário n. 500.879-AgR⁷, julgado em 04/06/2013.

Em suma, pode-se precisar que o termo interesse social expresso no artigo 127 da Carta Magna, em semelhança ao interesse público expresso no artigo 178 do CPC, trazem limites à atuação do *Parquet* em se tratando de direitos individuais homogêneos.

Conclusão

A legitimidade do Ministério Público para tutelar direitos interesses e direitos individuais homogêneos está fundamentada especialmente na observação de duas normas constitucionais: o artigo 127, *caput*, que expressamente possibilita a defesa “dos interesses sociais”, bem como o art. 129, inciso III, quando prevê “de outros interesses difusos e coletivos”, em conformidade com o inciso IX, que afirma ser possível o exercício de outras funções que não sejam contrárias às finalidades da instituição.

Em análise doutrinária e jurisprudencial sobre o tema, fica claro que, apesar das diversas divergências que perpassam o assunto, gradualmente está sendo garantida a atuação do Ministério Público em face de interesses e direitos individuais homogêneos. Entretanto, não se afasta da instituição sua obrigação de respeitar seus limites funcionais, razão pela qual é necessário estar caracterizada a relevância social.

Referências

ALVES, Airton Buzzo; RUFINO, Almir Gasquez; SILVA, José Antonio Franco da. (orgs.) *Funções institucionais do Ministério Público*. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 197-229.

⁷ Ementa: Processual Civil. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário. Ação Civil Pública. Defesa de Interesses Individuais Homogêneos Disponíveis. Legitimidade Ativa do Ministério Público. Precedentes. 1. O Ministério Público possui legitimidade para propor ação civil coletiva em defesa de interesses individuais homogêneos de relevante caráter social, ainda que o objeto da demanda seja referente a direitos disponíveis (RE 500.879-AgR, rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe de 26-05-2011; RE 472.489-AgR, rel. Min. Celso De Mello, Segunda Turma, DJe de 29-08-2008). 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF – RE: 401482 PR, Relator: Min. Teori Zavascki, Data de Julgamento: 04/06/2013, Segunda Turma, Data de Publicação: Acórdão Eletrônico DJe-119 DIVULG 20-06-2013 PUBLIC 21-06-2013; grifo nosso).

ARAÚJO FILHO, Luiz Paulo da Silva. *Ações coletivas: a tutela jurisdicional dos direitos individuais homogêneos*. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

ARENHART, Sérgio Cruz; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel Francisco. *Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimentos diferenciados*. v. 3. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo, SP: RT, 2017.

CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. *O Ministério Público no processo civil e penal: promotor natural: atribuição e conflito*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1989.

DANTAS, Paulo Roberto de Figueiredo. *Direito processual constitucional*. 6. ed. rev., e ampl. São Paulo: Atlas, 2015.

DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento*. 19. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2017.

DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. *Curso de direito processual civil: processo coletivo*. 11. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2017.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2009.

LEONEL, Ricardo de Barros. *Manual do processo coletivo*. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: RT, 2013.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Interesses difusos: conceito e legitimação para agir*. 8. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: RT, 2013.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Jurisdição coletiva e coisa julgada: Teoria das ações coletivas*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2012.

MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 19. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006.

MAZZILLI, Hugo Nigro. *Regime jurídico do Ministério Público*. 6. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

MEIRELLES, Hely Lopes; WALD, Arnoldo; MENDES, Gilmar Ferreira. *Mandado de segurança e ação constitucionais*. 33. ed. atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2010.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Ações constitucionais*. 2.ed. rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Método, 2013.

PAES, José Eduardo Sabo. Ministério Público como instituição de estado: apontamentos históricos e perspectivas constitucionais e legais. In: DOBROWOLSKI; Samantha Chantal, ROCHA; João Carlos de Carvalho, SOUZA; Zani Tobias de, (et al.) (Coords.). *Ministério Público e a ordem social justa: Dez anos da Lei Complementar n. 75/93*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 126-140.

SILVARES, Ricardo. *Lei orgânica nacional do Ministério Público: comentários à Lei nº 8.625/93*. Salvador: Juspodivm, 2014.

ZAVASCKI, Teori Arlino. *Processo Coletivo: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos*. 2005. p. 295, Tese. (Doutorado em Direito) Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2005.

CAPÍTULO 16: DECORRÊNCIAS CONSTITUCIONAIS DO DIREITO AO MEIO AMBIENTE ECOLÓGICAMENTE EQUILIBRADO

*Daiane Giusti
Reginaldo Pereira*

Introdução

A crescente intervenção humana foi modificando paulatinamente o meio ambiente ao longo da história e interferindo significativamente na dinâmica dos sistemas naturais. Porém, foi a partir da Revolução Industrial, século XIX, que iniciaram as maiores intervenções do homem sobre o meio ambiente, antes disso, as atividades humanas também acarretaram transformações, mas não com tamanha intensidade.

Somente a partir da Conferência de Estocolmo (Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano), promovida pela Organização das Nações Unidas (ONU) e realizada na cidade de Estocolmo, na Suécia, em 1972, iniciou-se a preocupação com a preservação do meio ambiente.

No Brasil, apenas com promulgação da Constituição Federal, de 1988, foi institucionalizado um amplo movimento em prol da proteção ambiental, reforçando a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, Lei n. 6.938/81. A nova Constituição foi extremamente inovadora, ao estabelecer um capítulo exclusivo, visando promover a defesa ambiental e assegurando que o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, é um direito fundamental.

Pela primeira vez uma Constituição Brasileira contemplou em seu texto a defesa do meio ambiente, equiparando-o ao direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, direitos estes considerados fundamentais e consagrando a proteção ambiental, em seu artigo 225.

E foram os motivos ora expostos que serviram de impulso para a realização deste trabalho.

Nesse contexto, busca-se apresentar quais são as decorrências constitucionais da inserção do meio ambiente como direito fundamental. Também se objetiva com a pesquisa verificar como ocorreu a inserção do meio ambiente na categoria de direitos fundamentais; determinar as características do meio ambiente como direito fundamental; definir os destinatários do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

A pesquisa realizada é bibliográfica, utilizando-se como fontes principais a pesquisa de livros, artigos, inclusive os publicados na internet, doutrinas e legislação. O método utilizado será o dedutivo, consistente no estudo de diversos conceitos ambientais.

No decorrer do artigo os seguintes itens serão abordados: características do meio ambiente como direito fundamental; ambientalização de conflitos; divergências doutrinárias acerca da inserção do meio ambiente como direito fundamental; surgimento do novo conceito de meio ambiente; características do direito fundamental ao meio ambiente; destinatários do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

O meio ambiente considerado como direito fundamental na Constituição Federal Brasileira de 1988

A preocupação com a preservação do meio ambiente teve início depois da repercussão da Conferência de Estocolmo (Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano), em 1972, em Estocolmo, na Suécia, promovida pela Organização das Nações Unidas (ONU).

Os reflexos decorrentes da Revolução Industrial começaram a ser sentidos na segunda metade do século XX, “a noção de um ambiente global surgiria somente nas duas últimas décadas do mesmo século. Durante este interregno, alguns fenômenos sociais contribuíram para a consolidação deste novo conceito” (PEREIRA; WINCKLER, 2009, p. 20).

O primeiro encontra-se ligado ao lado marrom das questões ambientais e é descrito por Leite Lopes (...) como processo de ambientalização dos conflitos sociais, o qual estaria relacionado ao avanço de reivindicações, conquistas e novas institucionalidades ambientais, que se estabeleceram em contraposição aos crescentes níveis de poluição e degradação. (PEREIRA; WINCKLER, 2009, p. 20)

A ambientalização dos conflitos sociais está inteiramente vinculada a elaboração de uma nova questão pública, bem como social, Lopes (2006,

p. 34), entende que: “o termo “ambientalização” é um neologismo semelhante a alguns outros usados nas ciências sociais para designar novos fenômenos ou novas percepções de fenômenos vistos da perspectiva de um processo”.

Ainda o aludido autor afirma:

(...) no caso da “ambientalização”, dar-se-ia uma interiorização das diferentes facetas da questão pública do “meio ambiente”. Essa incorporação e essa naturalização de uma nova questão pública poderiam ser notadas pela transformação na forma e linguagem de conflitos sociais e na sua institucionalização parcial. (LOPE, 2006, p. 34)

A concepção desse novo termo está relacionada, como menciona ainda o mesmo autor (2006, p. 34): “a um processo histórico de construção de novos fenômenos, associado a um processo de interiorização pelas pessoas e pelos grupos sociais”. Além disso, cabe ressaltar que a ambientalização surgiu nos países industriais, como o intuito de frear as drásticas consequências oriundas do processo industrial.

A industrialização e o capitalismo andam juntos e ambos proporcionaram uma verdadeira revolução de inovações, embora inúmeras de extrema relevância para a construção de meios que proporcionam melhor bem-estar para as pessoas, porém, por outro lado trazem significativos riscos para a natureza e para o meio ambiente. Assim, “(...) o “processo de ambientalização” estaria relacionado a um processo implicando um avanço progressivo de reivindicações, conquistas e novas institucionalidades ambientais” (LOPES, 2006, p. 49).

A Conferência de Estocolmo foi o primeiro passo dado, visando o controle da degradação ambiental em prol da preservação do meio ambiente, instituindo medidas para a concretização de tal objetivo, mas o governo brasileiro da época manifestou-se contrariamente as preocupações ambientais debatidas na Conferência, temendo cercear o crescimento industrial brasileiro, no entanto, em 1973, criou uma secretaria do meio ambiente, subordinada ao Ministério do Interior, também criou posteriormente novas instituições de controle ambiental no Rio de Janeiro e em São Paulo. Nesse período também criou um importantíssimo instrumento, denominado licenciamento ambiental, visando restringir serviços, obras de construção civil que geram impactos sobre a natureza.

“A partir dos anos 1960 a ecologia deixou as faculdades de biologia das universidades e migrou para a consciência das pessoas. O termo científico transformou-se numa percepção do mundo” (SACHS *apud* LOPES, 2006, p. 38).

Todo trabalho de construção institucional em torno do meio ambiente está permeado por conflitos sociais (entre diferentes grupos sociais desiguais relativamente aos meios e aos efeitos de poluição; e entre diferentes grupos militantes ou técnico-administrativos). Tal é o caso do decreto-lei de 1975, dito “decreto da poluição”, “que dispõe sobre o controle da poluição do meio ambiente provocada por atividades industriais”, promulgado em pleno regime militar. Esse decreto federal teve por origem um conflito social local, em torno do fechamento judicial de uma fábrica de cimento poluente em Contagem, Minas Gerais. Após manifestações de moradores das vizinhanças da fábrica contra a sua poluição, com apoio do padre local, e após prisões de manifestantes, por suspeita de “subversão”, há uma reação de outras autoridades – que não as do aparelho de segurança – com apoio popular velado: o prefeito instaura uma ação por “direito de vizinhança” e o juiz fecha a fábrica, por desobediência às determinações municipais quanto à instalação de fábrica sem filtros. O governo federal reage fazendo o citado decreto, monopolizando no nível federal a faculdade de fechar fábricas (...) por razões ecológicas e de poluição (...). (LOPES, 2006, p. 38)

Em 1985, foi instituída a Lei da Ação Civil Pública, (Lei 7.347/85), meio processual que permite reprimir os danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, aos bens e direitos de valores artísticos, estéticos, históricos, turísticos e paisagísticos. Também nesse período foi promulgada a Lei sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, Lei n. 6.938/81.

Já em 1988, com a promulgação da nova Constituição Federal, foi institucionalizado um amplo movimento em prol da proteção ambiental, reforçando as Lei da Ação Civil Pública e a Lei Nacional do Meio Ambiente.

Em 1992, 20 anos depois da Conferência de Estocolmo, realizou-se a Conferência do Meio Ambiente – Eco-92, no Rio de Janeiro, a qual também visava encontrar alternativas para minimizar a degradação ambiental mundial.

Cabe ressaltar que o surgimento de conflitos sociais é extremamente importante para possibilitar o surgimento de novos direitos.

Dos conflitos sociais resultam novas preocupações ligadas ao meio ambiente, novas formas de promover a defesa ambiental, bem como o emprego de novos conceitos, visando a construção de uma nova forma de argumentação a ser utilizada na proteção ambiental (PEREIRA, 2008, p. 48).

Nesse contexto, alguns grupos sociais se mobilizaram em prol da defesa ambiental e a “ambientalização de conflitos” que nada mais é do que a interiorização das preocupações ambientais ocasionou inúmeras transformações na sociedade, principalmente, no que concerne a concepção de novos direitos, com o escopo de promover a defesa ambiental, e dentre eles o que mais se destaca é o direito fundamental ao meio ambiente, elencado no artigo 225, da Constituição Federal de 1988.

Divergências doutrinárias acerca da inserção do meio ambiente como direito fundamental

A proteção ambiental passou a ser contemplada em algumas constituições, a partir da década de 70, como a Constituição grega de 1975, portuguesa de 1976, espanhola de 1978 e a constituição brasileira de 1988. Desde então, o meio ambiente passa a ser visto sob nova perspectiva, ou seja, um bem com autonomia em relação a outros bens protegidos pela ordem jurídica.

A constituição brasileira elevou o meio ambiente a categoria daqueles valores ideais de ordem social, dedicando-lhe um capítulo próprio institucionalizando o direito ao meio ambiente sadio como um direito fundamental do homem. Também determinou que, é responsabilidade tanto do cidadão quanto do Poder Público promover sua defesa e preservação (MILARÉ, 2007, p. 142).

(...) o *caput* do artigo 225 instituiu um Direito de ampla abrangência econômica e social. Todo o conjunto de normas do artigo 225 estabelece um rol de ações e abstenções que devem, desde logo, ser observadas pela Administração, ou pelos particulares. Verifica-se, de plano, que muitos incisos e parágrafos do artigo 225 não demandam posterior regramento em nível infraconstitucional, enquanto outros necessitam de adensamento em Lei específica, sendo de eficácia contida. Tal situação torna problemática a aplicação imediata e *in totum* do capítulo ambiental de nossa Carta Política, ainda que se possa entender que o artigo 225 é uma extensão do artigo 5º, pois, sem dúvida, o meio ambiente pode ser entendido como um

“direito Individual”; logo, nos termos do § 1º do artigo 5º, cuja eficácia é plena, a matéria, contudo, não é tão simples. (ANTUNES, 2008, p. 71)

A preocupação do Direito para com o meio ambiente é irreversível e diante disso é que surgiu o Direito Ambiental, o qual cresce constantemente tanto na ordem jurídica nacional quanto internacional. Tal direito surge com o escopo de regular as relações entre o ser humano e o mundo que o envolve. O Direito do Ambiente não aparece em sobreposição pura e simples aos ramos do Direito tradicional, “(...) É, sim, um Direito novo, com um objecto diferenciado, com princípios novos e institutos novos, anda ao lado dos ramos tradicionais, aproveitando alguns dos seus institutos, mas adapta-os às realidades ambientais” (GOMES, 2009, p. 12-13 (c)).

As Constituições anteriores a de 1988, não se dedicaram à defesa ambiental de forma abrangente e completa, os constituintes não se preocuparam com a conservação dos recursos naturais e com sua utilização racional. Cabe frisar que a principal fonte do Direito Ambiental é a Constituição. A existência do artigo 225, no ápice, e todas as demais menções constitucionais ao meio ambiente e à sua proteção demonstram que o Direito Ambiental é essencial, um direito constitucional, visto que emanado diretamente da Lei Fundamental (ANTUNES, 2008, p. 57).

O maior pecado do caput do artigo 225 da Lei Básica brasileira é a colagem à sedutora fórmula do “direito ao ambiente”, transitada do nº 1 do artigo 66º da Constituição portuguesa e muito divulgada, de resto, em instrumentos de Direito Internacional – v.g., Declaração de Estocolmo, de 1972, princípio 1; Carta Africana dos Direitos dos Homens e dos Povos, de 1981, artigo 24; Protocolo adicional à Convenção Americana dos Direitos do Homem, de 1988; Declaração do Rio, de 1992, artigo 1. O legislador constituinte deveria ter-se quedado, em função da delimitação do objecto em torno dos bens ambientais naturais, e do “amparo” promovido pelas figuras da acção pública e da acção popular, pela definição da protecção do ambiente como uma tarefa do Estado – dimensão objectiva –, e por uma mais circunscrita vertente de subjectivização. (GOMES, 2009, p. 9 (b))

A efetividade do exercício do direito ao meio ambiente sadio será possível perante as incumbências atribuídas ao Poder Público e arroladas nos incisos I e VII do § 1º, do artigo 225, que se constituem em direitos públicos subjetivos, exigíveis pelo cidadão a qualquer momento. No entanto, é necessário saber qual a natureza das normas constitucionais refe-

rentes ao meio ambiente, isto para que a Lei seja aplicada de forma adequada e também para que o cidadão e a coletividade possam exigir do Estado e dos particulares em geral a protecção devida ao meio ambiente (ANTUNES, 2008, p. 70-71).

Não deve surpreender, portanto, a insistência de alguns autores no sentido da caracterização de deveres específicos de defesa do ambiente em razão da actividade desenvolvida (maxime, de carácter industrial) nem tão-pouco a referenciação de deveres fundamentais ecológicos em geral. Com efeito, escreve Gomes Canotilho:

depois de uma certa euforia em torno do individualismo dos direitos fundamentais que, no nosso campo temático, se traduzia na insistência em prol da densificação de um direito fundamental ao ambiente, fala-se hoje de um comunitarismo ambiental ou de uma comunidade com responsabilidade ambiental assente na participação activa do cidadão na defesa e protecção do ambiente. Daqui até à insinuação de deveres fundamentais ecológicos vai um passo. Parece indiscutível que a tarefa “defesa e protecção do ambiente”, “defesa e protecção do planeta terra”, “defesa e protecção das gerações futuras”, não pode nem deve ser apenas uma tarefa do Estado ou das entidades públicas. Em documentos recentes (“Agenda 21”, “V Programa Comunitário de Acção Ambiental”) fala-se claramente de responsabilidade comum (...) e de dever de cooperação dos grupos e dos cidadãos na defesa do ambiente (cfr. Constituição Portuguesa, artigo 66º). (GOMES, 2009, p. 16 – 17 (a))

As normas que regem o direito ao meio ambiente sadio, não há dúvidas são de eficácia plena e, portanto, não necessitam de qualquer norma subconstitucional para que gerem efeitos no mundo jurídico e possam ser utilizadas perante o Poder Judiciário. (ANTUNES, 2008, p. 71). Os doutrinadores brasileiros apresentam idéias diversas sobre a temática que envolve a o direito fundamental ao meio ambiente elencado no artigo 225 da Constituição de 1988, consoante afirma Gomes:

a) uns qualificam-no simultaneamente como um direito subjectivo e um direito colectivo ou difuso, sem avançarem quaisquer critérios de determinação do conteúdo do primeiro; b) outros, relevando a faceta de aproveitamento colectivo dos bens ambientais, apontam para a figura do interesse difuso, parecendo reconduzir a vertente subjectiva clássica ao direito à vida ou à saúde – ou seja, tendendo a automatizar a noção de interesse de fruição colectiva como âmago do conceito; c) autores há que descartam a dimensão subjectiva, apostando apenas na faceta de interesse difuso e propondo

uma “descolagem” dos modelos tradicionais, incorrectamente centrados nas relações de vizinhança, realidades incapazes de detectar-se mesmo na doutrina quem considere que o ambiente é uma realidade que não admite a formação de nenhum direito, antes pelo contrário, na medida em que tal subjectivização se presta facilmente a abusos. (GOMES, 2009, p. 11-12 (a))

O direito fundamental ao meio ambiente equilibrado é um direito indisponível, isto porque a preservação ambiental deve ser feita no interesse não só das presentes gerações, mas também das futuras gerações. E para tanto, cabe ao Poder Público um dever constitucional, geral e positivo, de zelar pela defesa e preservação do meio ambiental, mas também o cidadão tem o dever de defendê-lo e preservá-lo. Portanto, os titulares do bem jurídico, meio ambiente, não são apenas os cidadãos, (as presentes gerações), mas, por igual, aqueles que ainda não existem e os que poderão existir (as futuras gerações) (MILARÉ, 2007, p. 150-151).

Não basta ter direito a um direito fundamental ao meio ambiente, visando uma vida mais digna para os cidadãos brasileiros, é essencial a efetividade desse direito. Pois, no Brasil o maior problema que paira sobre as questões ambientais não é a falta de legislação que regulamente a proteção ambiental, mas sim, o desrespeito generalizado, à legislação vigente. É necessário, portanto, superar isso para assegurar a concretização desse novo direito.

Surgimento do novo conceito de meio ambiente

É nitidamente perceptível, a crescente intervenção humana no meio ambiente ao longo da história, desde a descoberta do fogo pelos homens primitivos, o desenvolvimento da agricultura, o surgimento das cidades, os avanços tecnológicos, isso tudo foi modificando paulatinamente o meio ambiente e interferindo significativamente na dinâmica dos sistemas naturais.

(...) a expressão meio ambiente se manifesta mais rica de sentido (como conexão de valores) do que a simples palavra ambiente. Esta exprime o conjunto de elementos; aquela expressa o resultado da interação desses elementos. O conceito de meio ambiente há de ser, pois, globalizante, abrangente de toda natureza original e artificial, bem como os bens culturais correlatos, compreendendo, portanto, o solo, a água, o ar, a flora, as belezas naturais, o patrimônio histórico, artístico, turístico, paisagístico e arqueológico. (MIRRA, 2004, p. 9)

Isso tudo desencadeou uma crise ambiental, decorrente da crescente degradação dos recursos naturais, portanto, diante desse contexto há a necessidade de criação de novos direitos, e entre eles está o direito ambiental que deverá seguir os princípios elencados pelo artigo 225 da Constituição Federal de 1988.

(...) à construção social de um novo conceito de meio ambiente, como novo direito, de terceira dimensão e as implicações advindas deste processo ao direito ambiental que, necessariamente, deverá adotar paradigmas diferenciados daqueles impostos pela racionalidade moderna que permitam a ecologização deste ramo do direito, através de uma re-significação dos seus princípios a partir daqueles que regem o ecossistema, em uma perspectiva multidisciplinar. (PEREIRA, 2008, p. 44)

A construção de um novo conceito de meio ambiente, altera seu conceito culturalmente concebido, e, requer que o direito ambiental não tutele apenas o somatório de elementos que compõem o meio ambiente.

(...) o conceito de meio ambiente é bastante amplo. Primeiro, porque compreende três classes de elementos ambientais – os naturais (a água, o ar, o solo, a flora, a fauna, os ecossistemas, os processos ecológicos etc.); os culturais (os bens e valores integrantes do patrimônio histórico, artístico, estético, arqueológico, turístico etc.) e os artificiais (aqueles que compõem o espaço urbano e rural construído ou modificado). Depois, porque engloba sempre o homem, a vida humana e é definido mesmo em relação ao homem. (MIRRA, 2004, p. 9)

A Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, Lei n. 6.938/81 conceitua o meio ambiente em seu art. 3º: “o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas”.

(...) é unitário o conceito de meio ambiente, porquanto todo este é regido por inúmeros princípios, diretrizes e objetivos que compõem a Política Nacional do Meio Ambiente. Não se busca estabelecer divisões estanques, isolantes, até mesmo porque isso seria um empecilho à aplicação da efetiva tutela. (FIORILLO, 2009, p. 20)

Ao determinar que o meio ambiente é um direito de todos e bem de uso comum do povo, a Constituição de 1988, alterou o conceito jurídico de meio ambiente estabelecido na Lei de Política Nacional de Meio Ambiente. Isso porque a Constituição criou uma categoria jurídica capaz

de impor, a todos quantos se utilizarem dos recursos naturais, uma obrigação de zelo para com o meio ambiente. Portanto, em razão da alta relevância do bem jurídico tutelado, a Lei Fundamental estabeleceu a obrigação do Poder Público e da Comunidade de preservá-lo para as presentes e futuras gerações (ANTUNES, 2008, p. 65).

A preservação do meio ambiente é essencial para assegurar a sobrevivência das futuras gerações, pois meio ambiente é “o complexo de elementos e fatores físicos, químicos e biológicos que interagem entre si com reflexos recíprocos afetando, de forma direta e visível, os seres vivos” (TROPMAIR *apud* MIRRA, 2004, p. 9).

Ao elaborar a Constituição federal, em 1988, os legisladores consideraram “o meio ambiente como um macrobem através de uma visão globalizada e integrada” (LEITE, 2008, p. 145).

(...) visualiza-se o ambiente como um macrobem, que, além de bem incorpóreo e imaterial, configura-se como bem de uso comum do povo. Isso significa que o proprietário, seja ele público, seja particular, não poderá dispor da qualidade do meio ambiente ecologicamente equilibrado, devido à previsão constitucional, considerando o macrobem cuja titularidade pertence a todos indistintamente. No que se refere à atividade privada, deve-se considerar a qualidade do meio ambiente, pois o constituinte diz que a atividade econômica deverá observar, entre outros, o princípio da proteção ambiental (...). (LEITE, 2008, p. 146)

Ao ser considerado um bem de uso comum do povo, o meio ambiente caracteriza-se como macrobem, consoante afirmação de Leite, portanto, assim classificado, cabe tanto aos cidadãos, quanto o Estado conjuntamente o dever de assegurar-lhe proteção. Por outro lado, quando o meio ambiente é considerado um microbem como salienta o aludido autor, pode ter regime tanto público quanto privado.

Na concepção de microbem ambiental, isto é, dos elementos que o compõem (florestas, rios, propriedades de valor paisagístico etc.), o meio ambiente pode ter o regime de sua propriedade variado, ou seja, público e privado, no que concerne à titularidade dominial. Na outra categoria, ao contrário, é um bem qualificado como de interesse público; seu desfrute é necessariamente comunitário e destina-se ao bem-estar individual. Observe-se que o regime de propriedade variada está sujeito à função social e ambiental de seu aproveitamento, respeitando a qualidade de vida e a sustentabilidade conforme disposição constitucional. (LEITE, 2008, p. 149)

A forma como é conceituado o meio ambiente altera-se com o tempo, com as transformações da sociedade, tal afirmação comprava-se com a instituição do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, como direito fundamental, e principalmente, como bem de uso comum do povo.

Características do direito fundamental ao meio ambiente

A Constituição Federal de 1988 foi muito promissora ao destinar o Capítulo VI, exclusivamente ao meio ambiente. É necessário destacar que a proteção ambiental torna-se cada vez mais essencial para assegurar uma boa qualidade de vida e, principalmente, a sobrevivência das futuras gerações.

A proteção ao meio ambiente é reconhecida como uma evolução dos direitos humanos, constituindo-se em um aprofundamento da concepção tradicional. A profunda e estreita relação entre direitos humanos e proteção ao meio ambiente tem sido reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, assim como tem sido reconhecida pela Corte Internacional que a proteção ao meio ambiente, ou a alegação de que a ação administrativa se faz em defesa do meio ambiente, não pode ser feita sem a observância dos direitos e das garantias individuais. (ANTUNES, 2008, p. 67)

O legislador de 1988, estabeleceu que o meio ambiente é um bem de uso comum do povo, no artigo. 225, *caput*, da Constituição.

Os bens públicos de uso comum do povo, (...) são os que pertencem a todos (...). O proprietário desses bens é a coletividade, o povo, à Administração Pública estando confiada a sua guarda e gestão. Deles podem se servir todas as pessoas, respeitadas as leis e os regulamentos. A atividade gestora do Poder Público, nesse sentido, se dá, via de regra, por intermédio de medidas de polícia administrativa, para restringir as formas de uso pela comunidade, a fim de assegurar o direito de todos utilizarem os bens comuns. (MIRRA, 2004, p. 39)

A proteção ambiental é importantíssima para assegurar uma boa qualidade de vida para o ser humano, no entanto, tal prática exige a interação entre cidadãos e Estado. A este cabe fornecer meios que permitam a implementação do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, enquanto àqueles cabe evitar a prática de atos prejudiciais ao meio ambi-

ente, bem como, também, deverão participar ativamente de ações que visem à proteção ambiental.

(...) o meio ambiente, como conjunto de condições, leis, influências e interações que condiciona a vida em todas as suas formas, é um bem unitário global que não se confunde com os bens corpóreos e incorpóreos, singulares e coletivos, que o compõe (os solos, a água, o ar, as espécies da fauna e da flora, os recursos genéticos, os ecossistemas, os processos ecológicos, as paisagens e os bens e valores culturais). Enquanto o meio ambiente é sempre um bem imaterial insuscetível de apropriação e indisponível, os bens ambientais que o integram muitas vezes são compostos de elementos corpóreos passíveis de apropriação e de disposição, como os solos, as plantas, as florestas, certos bens materiais que integram as paisagens e o patrimônio cultural. (MIRRA, 2004, p. 49)

O meio ambiente é indivisível e pertence a todos os indivíduos da coletividade, portanto, não integra o patrimônio disponível do Estado. Além de indivisível o meio ambiente é indisponível, o legislador ao estabelecer no art. 225, a necessidade de preservar o meio ambiente tanto para as presentes quanto para as futuras gerações, caracteriza o dever de as gerações atuais transferirem o meio ambiente ecologicamente equilibrado às gerações futuras, parece certo não poderem dispor dele, no sentido da sua destruição ou degradação (MIRRA, 2004, p. 40).

(...) visualiza-se o meio ambiente como macrobem, que, além de bem incorpóreo e imaterial, se configura como bem de uso comum do povo. Isso significa que o proprietário, seja ele público ou particular, não poderá dispor da qualidade do meio ambiente ecologicamente equilibrado, devido à previsão constitucional, considerando-o macrobem de todos. Adita-se, no que se refere à atividade privada, que a qualidade do meio ambiente deve ser considerada, pois o constituinte diz que a atividade econômica deverá observar, entre outros, o princípio da proteção ambiental, conforme estatui o artigo 170, inc. VI, da Constituição da República Federativa do Brasil. (LEITE; AYALA, 2004, p. 59)

É necessário destacar que "(...) a concepção de bem ambiental, de interesse público, faz-se no sentido de qualificá-lo como macrobem ambiental (...)" (LEITE; AYALA, 2004, p. 61). Porém, o meio ambiente como microbem poderá apresentar regime de sua propriedade tanto público quanto privado:

Na concepção de microbem ambiental, isto é, dos elementos que o compõe (florestas, rios, propriedade de valor paisagístico etc.), o meio ambiente pode ter o regime de sua propriedade variado, ou seja, pública e privada, no que concerne a titularidade dominial. Na outra categoria, ao contrário, é um bem qualificado como de interesse público, seu desfrute é necessariamente comunitário e destina-se ao bem-estar individual. (LEITE; AYALA, 2004, p. 61-62)

Embora inúmeras Constituições, de países diversos tenham reconhecido o direito ao meio ambiente, cabe frisar que, em cada texto constitucional, a proteção a ele instituída é distinta, consoante visão jurídica de cada Estado. A proteção destinada ao meio ambiente, no Brasil, conforme menciona Leite (2008, p. 194) é:

A dimensão objetivo-subjetiva do ambiente é a mais avançada e moderna, porquanto repele a proteção ambiental em função do interesse exclusivo do homem para dar lugar à proteção em função da ética antropocêntrica alargada. Pugna essa concepção pelo reconhecimento concomitante de um direito subjetivo do indivíduo e da proteção autônoma do ambiente, independente do interesse humano. Trata-se da configuração mais completa. São exemplos dessa conformação as Constituições da Colômbia, da Espanha e do Brasil. (LEITE, 2008, p. 194)

O vocábulo todos que dá início ao artigo 225 da Constituição, significa que qualquer indivíduo que se encontre no território nacional e até mesmo os estrangeiros não residentes no Brasil e também outros que tenham tido suspensos os seus direitos de cidadania, ainda que parcialmente, são destinatários da norma atributiva do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (ANTUNES, 2008, p. 63).

(...) a análise do *caput* do artigo, infere-se que o legislador constitucional elevou o meio ambiente à categoria de direito fundamental indisponível, imprescritível e irrenunciável, cujos titulares são todos que compõe as presentes gerações, logo, trata-se de bem difuso – no sentido de pertencer a todos e a ninguém, ao mesmo tempo, ou no sentido de ser um bem ou interesse que difere do interesse público e do privado, constituindo um terceiro gênero – sendo que sua compreensão só é possível a partir da constatação de que se trata de um direito insito das sociedades que massificam a produção, o consumo, a informação, a publicidade e o risco. (PEREIRA, 2008, p. 80)

O constituinte brasileiro, realmente foi inovador ao estabelecer o direito fundamental ao meio ambiente, como norma e garantia funda-

mental de todos. Cabe frisar que tal direito nunca poderá ser abolido do ordenamento jurídico brasileiro, pois, é considerado cláusula pétrea, artigo 60, § 4º, IV, do texto constitucional, cabe saber quem serão os destinatários desse direito.

Destinatários do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado

O meio ambiente com o advento da Constituição de 1988 passou a ser considerado um direito humano fundamental, proteção estabelecida no artigo 225, o qual assegura a todos os cidadãos brasileiros o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

O texto constitucional assegurou a proteção ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, o qual é um direito fundamental e difuso. Desarte, é necessário indagar quem o legislador quis proteger ao instituir o referido direito, o homem ou o meio ambiente?

Cabe-nos (...) questionar: a quem o direito ambiental serve? Seria somente ao homem ou a toda e qualquer outra forma de vida? O tema pode ser desenvolvido a partir de duas idéias fundamentais: a) a de que o destinatário do direito ambiental seria uma pessoa humana; e b) a de que seu destinatário seria a vida em todas as suas formas. (FIORILLO, 2009, p. 3)

A legislação que entrou em vigor trouxe uma modificação mais profunda no estado tradicional do direito brasileiro. Tanto o meio ambiente como seus componentes passaram a serem considerados sujeitos de direito. Não se vê, porém, a possibilidade de atribuir legitimação para agir aos bens ambientais, qualquer utilidade prática de peso, considerando que os elementos da natureza, bem como do o patrimônio cultural, ainda que fossem titulares do direito de ação, por serem bens e coisas, seriam incapazes de exercer tal direito concretamente, pois permaneceriam de qualquer maneira sem proteção ou dependentes da atividade do homem para colá-la em prática (MIRRA, 2004, p. 63).

Os destinatários do direito ambiental brasileiro são os destinatários da norma constitucional, com base nos princípios fundamentais que organizam todo o sistema jurídico em nosso País. Daí restar absolutamente evidenciado que, em decorrência dos fundamentos do Estado Democrático de Direito brasileiro (art. 1º), os destinatários do direito ambiental brasileiro são as pessoas humanas apon-tadas em face de sua condição de cidadania, abarcadas que são pela soberania no plano de nossa Constituição Federal, revelando os

brasileiros e estrangeiros residentes no País (art. 5º, caput) como os principais personagens, os verdadeiros protagonistas em torno dos quais veio a ser construído o direito constitucional ambiental brasileiro. (FIORILLO, 2009, p. 37)

A proteção ao meio ambiente se dá com base no ser humano e na sua necessidade de sobrevivência. Como afirma Mirra (2004, p. 63) “(...) o homem, como espécie viva, faz parte de um sistema complexo de relações e inter-relações com o seu meio natural e artificial. O homem e os elementos que o circundam formam um todo ecologicamente indissociável (...)”.

(...) o direito brasileiro protege ao mesmo tempo o meio ambiente em si mesmo considerado e o homem, titular desse bem juridicamente protegido. À necessidade da proteção desse bem coletivo indisponível corresponde o *dever de todos* – Estado e coletividade – atuarem no sentido da sua preservação para presentes e futuras gerações. À necessidade da proteção do homem, na sua dimensão coletiva e intergeracional, corresponde o *direito de todos* ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. São as duas faces de uma mesma medalha, como reconhece expressamente o artigo. 225, caput, da Constituição Federal de 1988. (MIRRA, 2004, p. 65)

A instituição do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado no artigo 225, da Constituição Federal de 1988, o qual se caracteriza como bem de uso comum do povo, atribuiu à coletividade o dever preservá-lo, tanto para as presentes quanto para as vindouras gerações, isso tudo caracteriza uma nova forma de ver o meio ambiente, entendendo-se que ele é essencial a dignidade humana, prezando sempre pela defesa e não pelo uso irracional dos bens ambientais, todavia, ainda não foi consagrada em termos jurídicos a equiparação dos direitos do homem aos direitos dos seres vivos e até isso não ocorrer não será apenas difícil, mas praticamente impossível que o artigo 225, cumpra o dever pelo qual foi instituído.

Conclusão

Com o advento da Constituição Federal Brasileira de 1988, o constituinte conferiu proteção “especial” ao meio ambiente, considerando-o um direito fundamental. Isso foi uma verdadeira inovação, pois até então nenhuma outra constituição havia contemplado em seu texto a proteção e defesa ao meio ambiente.

Assim, o constituinte originário ao elaborar a Constituição Federal de 1988, preocupado com a degradação ambiental, elevou o meio ambiente a categoria dos direitos fundamentais, conferindo-lhe proteção especial, para justamente garantir a preservação da vida em todas as suas formas.

Ambientalização de conflitos, ou seja, a interiorização das preocupações ambientais foi responsável pela realização de algumas transformações na sociedade, como a concepção de novos direitos, visando assegurar a proteção ambiental, dentre eles está o surgimento do direito fundamental ao meio ambiente. Porém o problema que paira sobre tal direito é sua efetividade, considerando que, no Brasil não há falta de legislação que regulamente a proteção ambiental, mas sim, o desrespeito generalizado, à legislação vigente. Além do mais a forma como é conceituado o meio ambiente altera-se com o tempo, bem como com as transformações sofridas pela sociedade.

Portanto, conclui-se que a instituição do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, artigo 225, da Constituição Federal de 1988, o qual se caracteriza como bem de uso comum do povo, atribuiu à coletividade o dever preservá-lo, tanto para as presentes quanto para as vindouras gerações, isso tudo caracteriza uma nova forma de ver o meio ambiente, entendendo-se que ele é essencial a dignidade humana, prezando sempre pela defesa e não pelo uso irracional dos bens ambientais, todavia, ainda não foi consagrada em termos jurídicos a equiparação dos direitos do homem aos direitos dos seres vivos e até isso ocorrer não será apenas difícil, mas praticamente impossível que o artigo 225, cumpra o dever pelo qual foi instituído.

Referências

ANTUNES, Paulo de Bessa. Direito ambiental. 11. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2008.

BRASIL. Constituição (1988) *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: DF, Senado, 1988.

BRASIL. *Declaração do Rio sobre meio ambiente e desenvolvimento*. Disponível em: <<http://www.mma.gov.br>>. Acesso em: 10 maio 2009.

BRASIL. *Lei n. 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.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. *Curso de direito ambiental brasileiro*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. *Princípios do direito processual ambiental*. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

GOMES, Carla Arnaldo. *Direito ao ambiente no Brasil: um olhar português(a)*. [mensagem pessoal]. Mensagem recebida por: rperreira@unochapeco.edu.br, em 13 março 2009.

GOMES, Carla Arnaldo. Direito do ambiente (b). [mensagem pessoal]. Mensagem recebida por: <rperreira@unochapeco.edu.br>, em 13 março 2009.

LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de risco e estado. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Orgs.). *Direito constitucional ambiental brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

LEITE, José Rubens Moratto; AYALA, Patryck de Araújo. *Direito ambiental na sociedade de risco*. 2.ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.

LOPES, José Sergio Leite. *Sobre processos de “ambientalização” dos conflitos sobre dilemas da participação*. Disponível em: <<http://www.scielo.br>>. Acesso em: 17 junho 2009.

LOPES, José Sergio Leite. Sobre processos de “ambientalização” dos conflitos e sobre dilemas da participação. *Horizontes antropológicos*. Porto Alegre, ano 12, n. 25, p. 31-64, jan/jun.2006.

MILARÉ, Edis. *Direito do ambiente: doutrina, jurisprudência, glossário*. 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

MIRRA, Álvaro Luiz Valery. *Ação civil pública e a reparação do dano ao meio ambiente*. 2. ed. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2004.

PEREIRA, Reginaldo. *Direito ambiental para um estado ecológico: uma análise dos instrumentos da política nacional do meio ambiente à luz da ecologia natural e da sociedade de risco global*. Dissertação (Mestrado). 195p. Chapecó, 2008.

PEREIRA, Reginaldo; WINCKLER, Silvana. O novo meio ambiente e o direito ambiental. In: PEREIRA Reginaldo; WINCKLER, Silvana (Orgs.). *Instrumentos de Tutela ambiental no direito brasileiro*. Chapecó: Argos, 2009.

CAPÍTULO 17: PEDAGOGIA DO BEM-VIVER: BREVE ENSAIO SOBRE AS CONTRIBUIÇÕES DE PAULO FREIRE

Ivo Dickmann

Primeiras palavras...

Este texto apresenta uma releitura da pedagogia freiriana na perspectiva da reinvenção de seu legado político-pedagógico, tendo como matriz de reflexão a relação do ser humano com o mundo-natureza, tomando-a como a mais elementar e indissociável, constituinte, portanto, da base de fundamentação dos princípios educativos de Paulo Freire, sendo que desde as primeiras experiências do Método, a distinção entre natureza e cultura aparece como uma dos primeiros processos de ensino-aprendizagem.

Para a efetivação deste propósito, seguiremos o seguinte itinerário para construir uma argumentação em torno das contribuições de Paulo Freire para pensar o bem-viver: primeiro, faremos um processo de desmitificação do autor, apresentando alguns momentos de sua trajetória de vida; segundo, mostraremos que seu exílio na América Latina e do Norte, depois sua passagem pela Europa e África, o tornaram um pensador universal; terceiro, convocar os leitores e leitoras à se engajar na reinvenção do seu legado, como ele sugeriu aos seus seguidores mais de uma vez e apresentar as Pedagogias do Bem-Viver segundo Paulo Freire.

Desde modo, acreditamos que daremos uma contribuição para os estudos freirianos no que diz respeito a aproximação de seu legado político-pedagógico com as mais diversas áreas do conhecimento. Importa também salientar, que esse texto trata-se de um ensaio, ou seja, nos dispomos a errar nas análises e aproximações, esperando dos leitores e leitoras uma abordagem de leitura crítica e ficamos abertos para que possamos dialogar sobre impressões diferentes das nossas.

Feitas essas ressalvas, cabe-nos avançar no itinerário anunciado. Desejamos uma boa caminhada pelos trilhos do andarilho da utopia!

Paulo Freire: o menino conectivo nordestino

É comum ouvirmos que Paulo Freire é o maior educador brasileiro, um dos maiores intelectuais com reconhecimento internacional, um dos mais citados nos textos da área das Ciências Humanas (MONTESANTI, 2016) ou, até mesmo, comentários ligados a criação do Método de Educação de Jovens e Adultos (o que geralmente é feito de modo apressado e reducionista). Mas o que poucos atentam é que Freire foi uma criança nascida no nordeste brasileiro, região até hoje castigada pela pobreza, pela seca, pela exclusão social e por um conjunto de outras ausências de direitos fundamentais.

Nos seus livros de memória, Freire fala diversas vezes sobre como tinha medo do escuro, acreditava em fantasmas, brincava escondido com os irmãos no terreno do vizinho, entre tantas outras peripécias próprias do seu tempo de criança (BRANDÃO, 2014; FREIRE, 2016). Na fase adulta, relata que adorava fazer uma parada nos seu trabalho para degustar um prato de rúcula e antes do almoço uma tacinha da boa cachaça brasileira e, no exílio, de um bom pisco chileno (FREIRE, 2006; NOGUEIRA, 2012). Sua viúva registrou no livro que reúne relatos de sua convivência, da cena de ciúmes de Paulo por conta de uma aproximação de um famoso cantor nacional (FREIRE; FREIRE, 2013).

Filho de um pai militar da reserva seguidor do Espiritismo – que faleceu quando ele ainda era muito novinho – e de uma mãe Católica que bravamente lutou pela sobrevivência e manutenção dos filhos e filhas, Freire terminou os estudos tardiamente, depois lecionou Português na mesma escola que lhe oportunizou bolsa de estudo, foi professor de Gramática – talvez essa tenha sido o motivo de seu estilo próprio ao escrever utilizando apostos e travessões com vírgulas –, o mesmo estilo que estou utilizando nesse parágrafo.

Mais tarde formou-se em Direito, mas abandonou logo na primeira causa por não concordar com o *modus operandi* dos processos jurídicos que, de alguma forma, não são geradores de vida no caso específico em que atuou. Então, fez-se educador a duras penas no SESI, trabalhando num setor que se assemelhava a relação família-escola daquela instituição, onde começou a aprender a diferença entre falar para os outros e falar com os outros (BEISIEGEL, 1989). Desde as primeiras experiências na Vila Olegarinha no Recife-PE em 1961, passando por Angicos-RN em 1963, depois com o Plano Nacional de Educação e o exílio em 1964 na

América Latina, Europa e África, Freire sempre esteve atendo aos ensinamentos que a vida cotidiana lhe proporcionava, despertando aí uma sensibilidade com o outro, humano e não-humano, tornando-se como ele mesmo se definiu, um menino conectivo.

Ou seja, Freire era um ser humano como qualquer outro, tinha as mesmas necessidades que nós, viveu seu tempo, seu lugar, influenciou e foi influenciado, estudou, trabalhou, casou-se, ficou viúvo e casou novamente, até nos deixar em 1997. O que é preciso registrar – e isso sim é relevante – é a intensidade com que ele vivenciava e experienciava todos os atos seus, cada trabalho, cada reflexão, cada atuação nas instituições que fazia parte. A maneira como encontrava saídas para os problemas, como ele construía alternativas às situações-limites que enfrentava, de forma crítica e criativa. Paulo Freire era um criador e isso é muito inspirador para nós educadores.

Hoje é praticamente impossível saber quantos estudiosos têm Freire como autor de referência nas mais diversas áreas, quantas dissertações e teses foram produzidas a partir de seus referenciais teórico-práticos em todas as universidades do mundo, quantos artigos científicos, livros e capítulos de livros tratam de seu legado político-pedagógico, enfim, Paulo Freire é um autor universal.

Nosso próximo passo será entender como podemos nos aproximar de Paulo Freire e entender sua trajetória e sua produção na área da Educação tendo como ponto de partida sua vida como educador – antes e depois do exílio.

Os três Paulo Freire: uma abordagem faseológica

Não é novidade a percepção da produção de Freire em fases, o que diferencia a análise é a maneira como cada autor organiza a vida e obra freiriana dentro dessa perspectiva analítica. A percepção e organização faseológica foi utilizada pelo próprio Freire no seu livro *Educação e Atualidade Brasileira* (FREIRE, 2001 [1959]), pela sua forma didática ao organizar os dados e facilitar a compreensão.

Os principais estudos que conheço que apresentam Freire nessa perspectiva são o de Scocuglia (1999), Streck (2009), Santos (2017). No meu entendimento, em sintonia com alguns aspectos de cada um dos três autores citados anteriores, mas também numa tentativa de avançar no

detalhamento da vida e da produção de Freire, desenvolvi em 2010 uma organização das obras que ajuda a perceber a grandiosidade do que esse autor fez e a multiplicidade de sua produção para o campo da Educação. Obviamente, essa organização não é definitiva, apenas apresenta de forma didática os livros de Paulo Freire em ciclos por afinidade temática, histórico-temáticos de sua produção ou pela dinâmica de como Freire produziu conteúdo – como é o caso dos livros dialogados. Então, convido vocês a navegarem no quadro abaixo com essa intencionalidade e provisoriedade:

Quadro 1 – Textos Freirianos por Ciclos Histórico-Temáticos

1º Ciclo	Educação e atualidade brasileira (1959, 2001) Livros de exercícios e Livro do monitor (1961) Educação como prática da liberdade (1967) Ação cultural para a liberdade (1968) Extensão ou comunicação? (1969) Pedagogia do oprimido (1970)
2º Ciclo	Conscientização [A mensagem de Paulo Freire, 1971] (1971, 1980) Diálogo (1975) Educación liberadora (1975) Educação e mudança (1976) Os cristãos e a libertação dos oprimidos [Las Iglesias en América Latina: su papel educativo, 1974] (1978) Multinacionais e trabalhadores no Brasil (1979) Ideologia e educação: reflexões sobre a não neutralidade da educação (1981) A importância do ato de ler: em três artigos que se completam (1982) Educadores de rua: uma abordagem crítica (1989)
3º Ciclo	Conversando con educadores (1990) Educação na cidade (1991) Pedagogia da Esperança: um reencontro com a Pedagogia do Oprimido (1992) Política e educação (1993) Cartas a Cristina (1994) À sombra desta mangueira (1995) Professora sim, tia não: cartas a quem ousa ensinar (1995) Pedagogia da Autonomia: saberes necessários a prática educativa (1996)
4º Ciclo	Vivendo e aprendendo: experiências do IDAC em Educação Popular (1980) Cartas a Guiné-Bissau (1984) A África ensinando a gente (2003)
5º Ciclo	Sobre educação, vol. 1 (1982) e vol. 2 (1984) Essa escola chamada vida (1985) Por uma pedagogia da pergunta (1985) Pedagogia: diálogo e conflito (1985) Fazer escola conhecendo a vida (1986) Aprendendo com a própria história, vol. 1 (1987) e vol. 2 (2000) Medo e ousadia: o cotidiano do professor (1987)

	Na escola que fazemos: uma reflexão interdisciplinar em Educação Popular (1988) Que fazer: teoria e prática em Educação Popular (1989) Alfabetização: leitura do mundo, leitura da palavra (1990) O caminho se faz caminhando (1990)
6º Ciclo	Pedagogia da indignação: cartas pedagógicas e outros escritos (2000) Pedagogia dos sonhos possíveis (2001) Pedagogia da tolerância (2004) Pedagogia da solidariedade (2007) Pedagogia do compromisso (2007) Paulo Freire: uma biobibliografia (1996) – biografia organizada por Moacir Gadotti Paulo Freire: uma história de vida (2007) – biografia escrita por Nita Freire

Fonte: DICKMANN (2010, p. 58).

Nessa compreensão cíclica percebe-se a universalidade de Freire ao tratar de diversos temas que estavam ligados ao seu quefazer cotidiano, sistematizando e consolidando suas reflexões em grandes obras, tidas hoje como clássicas. Nesse sentido, atualmente, trabalho com a seguinte interpretação da produção de Freire e já sinalizarei como é, em cada momento, a compreensão freiriana da relação ser humano e natureza.

Do SESI ao Método

Freire iniciou suas atividades no SESI em 1947, permanecendo mais de dez anos a frente do departamento de Educação e Cultura daquela instituição. Ali ele exercitou diariamente o processo de diálogo com as mães e pais trabalhadores, sua função principal era contribuir na relação família-escola.

No SESI ele começou a perceber a diferença entre falar *para* as pessoas e falar *com* as pessoas. Confessou numa entrevista a Beisiegel (1989) que a preocupação inicial era basicamente adequar à linguagem para que os trabalhadores o entendessem e assim ele passaria melhor a mensagem que desejava que os outros compreendessem e colocassem em prática, mas isso, ao mesmo tempo, foi mostrando que ao aproximar a maneira de falar com o mundo dos que dialogam tinha uma dupla função, além de transmitir conhecimento também produzia novos conhecimentos e percepções sobre a realidade. Isso fez com que Freire começasse a pensar sobre como alfabetizar os adultos tomando essa possibilidade como princípio pedagógico: quanto mais próximo estiver a palavra do mundo do educando, ele aprende mais e melhor. Outro avanço é que além de a-

prender, produzir conhecimento, este está a serviço da mudança do mundo desvelado – aqui se instaura uma inovação pedagógica importante de Freire, que é a compreensão da educação como um ato político de transformação da realidade.

Dessa forma, Freire começa a delimitar as fases do seu Método de Alfabetização de Adultos que ficou mundialmente conhecido, que começou com uma experiência com cinco pessoas no Centro de Cultura Dona Olegarinha, no Poço da Panela, no Recife-PE em 1962, depois com mais de trezentos cortadores de cana em Angicos-RN com a presença do presidente da república, Jânio Quadros, na formatura dos estudantes em 1963 e que seria replicado no Plano Nacional de Alfabetização via Ministério da Educação – abortado pela Ditadura Militar em 1964, sem falar na influência de seu Método em outros processos de alfabetização que ocorreram nessa época na região nordeste do Brasil (ROSAS, 2003; LYRA, 1996; FÁVERO, 2013; FERNANDES; TERRA, 1994; SCOCUGLIA, 2001).

Estudos recentes mostram que o método freiriano é um amálgama do que já existia na época, mas com avanços que só Freire pode conceber ao pensar não só a alfabetização de adultos, mas colocá-la dentro de um sistema maior, o da educação como um todo (GRAY, 1957; MACIEL, 2018). Nesse sentido, Freire (1963) inaugura um sistema educativo que começava na alfabetização até o Instituto do Homem a ser alocado numa universidade, mas devido às condições políticas da época seu projeto maior foi desconfigurado, substituído por outros, mutilado na sua essência, especialmente no que se refere à dialogicidade e a politicidade do ato pedagógico.

O Método Paulo Freire, em suas cinco fases, consistia numa educação ativa e dialógica a partir de Círculos de Cultura com debates de situações desafiadoras existenciais, com foco na conscientização e politização dos educandos e educandas (COUTO, 2011). Hoje, transformado numa metodologia, é possível utilizar-se dos aspectos relativos ao Método Freiriano para educar na escola, na universidade, numa ONG, sindicatos, Educação Popular e movimento social ou qualquer outro espaço pedagógico que se trabalhe com ensino-aprendizagem.

Do exílio surge um autor universal

Foi no exílio no Chile, pós-golpe militar que Freire começa a produzir sua obra monumental, o clássico da educação universal, a *Pedagogia do Oprimido*. Freire condensa a reflexão sobre a Educação tomando como base seus dois livros anteriores, *Educação e atualidade brasileira* e *Educação como prática da liberdade*, sendo nítida a guinada de um humanismo cristão e existencialista para um aprofundamento das influências de Hegel e Marx nesse terceiro livro (BRUTSCHER, 2005; WOHLFART, 2013). Isso não significa que Freire negou suas influências filosóficas iniciais, mas acentuou uma nova visão de mundo focado na dialética materialista histórica, o que aconteceu provavelmente devido a dor do exílio. Outro aspecto que é digno de registro é que a partir da *Pedagogia do Oprimido*, Freire passa a escrever *pedagogia* e não mais *educação* nos títulos de seus livros.

A obra *Pedagogia do Oprimido* foi publicada inicialmente em inglês, nos Estados Unidos, com uma supressão do gráfico elaborado por Freire de como se constitui a consciência crítica – deve ter sido demais para os norte-americanos publicar um livro com um projeto de superação do processo de opressão. No início dos anos 1970 a obra chega ao Brasil e hoje já está traduzida para mais de 30 idiomas. Uma versão completa manuscrita da obra foi cedida por Jacques Chonchol do Chile para o Instituto Paulo Freire e publicada, o que se tornou uma referência para estudos comparativos entre o que realmente Freire escreveu e o que está hoje publicado.

Depois de uma experiência de mais de cinco anos no Chile, Freire aceita o convite para dar aulas em Harvard, conceituada universidade dos Estados Unidos. A ideia inicial é permanecer lá por pelo menos dois anos, mas ao final do primeiro recebe o convite para trabalhar no Conselho Mundial das Igrejas – CMI, em Genebra na Suíça, auxiliando os países em processo de libertação das colônias em projetos de educação.

Na Suíça leciona também na Universidade de Genebra, ao mesmo tempo em que viaja sistematicamente para a África participando dos projetos de educação de adultos e elaboração de materiais didático-pedagógicos com sua equipe do Instituto de Ação Cultural – IDAC. O trabalho de Freire na África se encontra sistematizado especialmente na obra *Cartas a Guiné-Bissau* e *A África ensinando a gente*, bem como em diversas passagens de seus livros de memória. A imagem abaixo mostra a

trajetória de Freire desde a saída do Brasil em 1964 (seta vermelha do nordeste brasileiro para a Bolívia), países africanos e latino-americanos que Freire trabalhou a partir da Suíça e seu retorno ao Brasil no início dos anos 1980 (seta vermelha da Suíça para São Paulo).

Foi um tempo intenso e profícuo de grandes relações de amizade que Freire construiu, muitas delas se efetivaram em diversas publicações, e as relações institucionais resultaram em um conjunto de mais de trinta títulos de Doutor Honoris Causa espalhados por todos os continentes. A experiência do exílio, especialmente na Europa e África fizeram de Paulo Freire um autor de referência quando se fala em educação descolonizada e superação do analfabetismo em todo o mundo. Essas vivências e aprendizados transformaram Paulo Freire, ampliaram sua visão de mundo e contribuíram para aprofundar sua reflexão sobre as relações ser humano e a realidade.

Paulo Freire como professor universitário

A experiência iniciada em Harvard e depois na Universidade de Genebra se consolida quando Paulo Freire é autorizado a voltar para o Brasil, no início dos anos de 1980. Ao preparar sua volta dialoga com a PUC em São Paulo e com a Unicamp em Campinas e vai trabalhar nos programas de pós-graduação em Educação dessas duas instituições, dando aulas e orientando dissertações, teses e estudos de pós-doutorado.

Ainda não há um estudo mais pormenorizado sobre os trabalhos orientados por Freire nessa época¹, mas acho importante registrar o relato de uma professora que teve aulas com ele na PUC, afirmando que havia uma atmosfera diferente quando Freire estava na sala de aula, havia uma força na sua presença, um aprofundamento de conteúdo que só ele sabia conduzir com seus estudantes².

¹ No Programa de Pós-Graduação em Educação da Unochapecó, juntamente com minha orientanda Marta Zanette, estamos construindo uma síntese de todos os estudantes que Freire orientou, bem como, das bancas que ele participou ao longo de sua trajetória trabalhando na universidade.

² Esse relato eu ouvi em 2008 numa aula no PPGE da UFPR da professora Sônia Maria Chaves Haracemiv. A professora Sônia seria orientanda de Freire na PUC-SP, mas com sua Páscua, foi orientada por Sérgio Haddad. Fonte: <<http://www.scielo.br>>.

Seu trabalho na universidade quando retornou ao Brasil foi conciliado com outras funções, tais como, o desenvolvimento do Instituto Paulo Freire, suas viagens devido aos convites que recebia sempre para participar de eventos e fazer palestras em todas as partes do mundo e seu compromisso em escrever sobre sua epistemologia da educação, que como vimos na tabela apresentada anteriormente, de 1980 até 1997 foi um tempo muito profícuo de produção intelectual. Por isso, costumamos chamar essa terceira fase como o Freire da maturidade.

De forma sistemática podemos dizer que Freire inicialmente concebeu um método de educação de jovens e adultos, colocou-o em prática e foi reconhecido por isso, mas depois, avançou para uma crítica profunda a educação nacional, transformando esse processo criticizador numa epistemologia da educação, com bases filosóficas bem articuladas em diversas áreas da Filosofia, desde o humanismo cristão, o existencialismo, o materialismo histórico dialético, o idealismo hegeliano, entre outros, o que o tornou um clássico da Educação e da Pedagogia, um autor universal.

Pedagogias do Bem-Viver

É por essas razões da vida de Freire, de sua trajetória político-pedagógica, suas vivências com diversas culturas em diversos lugares que é possível falar em Pedagogias do Bem-Viver embasadas em seu legado político-pedagógico. Nesse sentido, vale resgatar um discurso do professor José Eustáquio Romão (2016), onde ele elenca as contribuições freirianas a partir de “pedagogias”, demonstrando as diversas contribuições de Freire para pensar uma nova educação e, porque não dizer, uma nova sociedade – mais justa, solidária e sustentável. Além do que ele falou, acrescento alguns aspectos a partir de minha experiência também na releitura que faço de Freire:

Pedagogia da Esperança: é próprio da natureza humana ser esperançoso, é uma dimensão ontológica, constitutivo de homens e mulheres que não esperam, mas lutam pelo que querem, pela mudança do mundo, transformam o *esperar* em *esperançar*; a esperança é o que move o humano em direção de um mundo melhor, de uma nova sociedade, não deixa desanimar e, assim, torna-se solidariedade humana.

Pedagogia da Autonomia: é a capacidade que temos de pensar o planejamento participativo ascendente, de baixo para cima, contribuindo

e fomentando o protagonismo da relação educador-educando, educando-educador, tornando-os sujeitos do processo e transformadores da realidade opressora nos seus espaços de vivência.

Pedagogia da Conscientização: ser contra a contra a *cientização*, a absolutização do saber científico em detrimento das outras formas de saber, de da diversidade das maneiras de produzir outros conhecimentos, produção de novas consciências a partir da leitura de mundo, novos-outros saberes/poderes.

Pedagogia da Práxis: não produzimos conhecimento para acumular ou saber mais, pelo contrário, fazemos a leitura de mundo e desvelamos o mundo para transformar o mundo, essa práxis é o que dá legitimidade política e epistemológica ao processo.

Pedagogia da Luta: (sobre)viver é lutar e essa luta exige princípios e estratégias em favor dos que vêm da margem, dos excluídos, dos oprimidos, é preciso reforçar nosso compromisso sócio-político com os condenados da terra, os esfarrapados do mundo, como seres humanos autênticos, de sacrifício e martírio, até derramamento de sangue.

Pedagogia da Amorosidade: uma das marcas da pedagogia freiriana é a amorosidade como atitude dos educadores e educadoras na relação com os educandos e educandas e entre si, fazendo do espaço educativo um lugar de acolhimento e amor unidirecional ao outro, de alteridade crítica, que não esgota o Eu em detrimento do Outro, mas que dialetiza a existência de ambos nessa relação.

Pedagogia da Reinvenção: perspectiva de quem leu e/ou conviveu Freire e ouviu seu chamado a reinvenção, a atualização contextual, política, epistemológica, cultural, socioambiental, econômica, pedagógica de seu legado, para além da replicação de métodos ativos, mas com compromisso com a mudança.

Todas essas pedagogias freirianas subsidiam uma Pedagogia Maior, a Pedagogia do Bem-Viver, na direção da sustentabilidade socioambiental, da unidade da humanidade, da cidadania planetária, da práxis transformadora. Ou seja, tratam de uma pedagogia geradora de vida, com a mesma intencionalidade do Sumak Kawsay em vista de educar para a plenitude da vida que pensa a formação integral dos seres humanos e do Bem-Viver que quer formar para a sensibilidade com o outro – edu-

car para a alteridade, contrária ao individualismo consumista do modelo de sociedade atual (CAOVILLA, 2016).

Nesse sentido, reforçamos a mensagem de Dussel (2012), que afirma que nunca fomos indivíduos, mas sempre comunidade, nunca estivemos ou estamos sozinhos, mas sempre estamos e somos seres de relação. Estamos no mundo, com o mundo e com os outros, diferentes dos animais que apenas se relacionam com o ambiente como suporte para a vida (CORMAN, 2011). A nossa tarefa pedagógica como freirianos e freirianas é educar o humano, torná-los sujeitos da história e da própria vida (PIN, 2014).

Conclusão

Nesse breve ensaio, como nos propomos inicialmente, acredito que percorremos um caminho que apresenta Freire como um autor resultado de sua práxis e sua trajetória nos anos de 1960-1990, impactado pelas suas vivências e experiências, não como um gênio que do nada criou um método de alfabetização. A ideia de desmistificar Freire é fundamental para superar a visão superficial que muitas pessoas – e entre elas educadores e educadoras – têm dele como um “deus da pedagogia”, como alguém que tem todas as respostas para os problemas da educação.

Ao mesmo tempo, percebemos que como ele, nós também somos assim, fazemos aquilo que aprendemos, que vivenciamos, somos resultados das nossas relações e experiências cotidianas, nos espaços pedagógicos e sociais que efetivamente participamos todos os dias. Desse modo, se ficarmos atentos ao que nos cerca, às pessoas que estão conosco, provavelmente aprenderemos todos os dias.

Percebemos que Freire é um autor que ainda há muito que estudar sobre suas contribuições para uma Pedagogia do Bem-Viver. Sua visão latino-americana, forjada no exílio chileno, em relação com a Filosofia da Libertação de Dussel (1977) e a Teologia da Libertação de Gutiérrez (1985), entre tantos outros autores e autoras dessas duas correntes, possibilitaram a formulação de uma Pedagogia Libertadora condensada na obra Pedagogia do Oprimido que nesse ano de 2018 completa 50 anos e continua viva como se fosse escrita ontem. De alguma forma isso tira de Freire o peso de ter que ser o único que estava pensando a libertação dos oprimidos e o coloca como um ator dentro de um cenário de emersão de

teorias e práticas libertadoras e emancipatórias, superadoras da dependência latino-americana e da lógica do capital (STRECK, 2010; MÉSZÁROS, 2008).

Por fim, nosso compromisso com a justiça social, com a sustentabilidade ambiental, com a distribuição das riquezas do trabalho e com a dialógica na educação nos aproximam de Freire e nos animam na luta por um outro mundo possível.

#ForçaNaLuta

#PauloFreireVive

Referências

BEISIEGEL, Celso de Rui. *Política e Educação Popular: as teoria e prática de Paulo Freire no Brasil*. 2 ed. São Paulo: Ática, 1989. (Ensaio; 85).

BRANDÃO, Carlos Rodrigues. *História do menino que lia o mundo*. São Paulo: Expressão Popular, 2014.

BRUTSCHER, Volmir José. *Educação e conhecimento em Paulo Freire*. Passo Fundo: IFIBE; Instituto Paulo Freire, 2005.

CAOVILLA, Maria Aparecida Lucca. *Descolonizar o Direito na América Latina: o modelo do pluralismo e a cultura do bem-viver*. Chapecó: Argos, 2016.

CORMAN, Lauren. *Impossible Subjects: the figure os animals in Paulo Freire's Pedagogy of Oppressed*. *Canadian Journal of Environmental Education*. v. 16, p. 29-45, 2011.

COUTO, Sônia Feitosa. *Método Paulo Freire: a reinvenção de um legado*. 2 ed. Brasília: Liber Livro, 2011.

DICKMANN, Ivo. *Contribuições do pensamento pedagógico de Paulo Freire para a educação socioambiental a partir da obra Pedagogia da Autonomia*. 2010. Dissertação (Mestrado em Educação) – Programa de Pós-Graduação em Educação, Universidade Federal do Paraná, Curitiba. 2010.

DUSSEL, Enrique. *El individuo siempre fue comunidad*. Publicado em 8 nov. de 2012. Disponível em: <<https://www.youtube.com>>. Acesso em: 20 set. 2018.

- DUSSEL, Enrique. *Filosofia da Libertação na América Latina*. São Paulo: Loyola; Piracicaba: UNIMEP, 1977. (Coleção Reflexão Latino-Americana; 3).
- FÁVERO, Osmar. *Paulo Freire: primeiros tempos*. *Revista Em Aberto*, Brasília, v. 26, n. 90, p. 47-62, jul./dez. 2013.
- FERNANDES, Calazans; TERRA, Antonia. *40 horas de esperança: o Método Paulo Freire – política e pedagogia na experiência de Angicos*. São Paulo: Ática, 1994.
- FREIRE, Nita; FREIRE, Paulo. *Nós dois: crônicas, fotografias e cartas de amor*. São Paulo: Paz e Terra, 2013.
- FREIRE, Paulo. *Ação cultural e para a liberdade e outros escritos*. 11 ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2006. (O mundo, hoje; 10).
- FREIRE, Paulo. *Conscientização e alfabetização: uma nova visão do processo*. *Revista Estudos Universitários*, Recife, n. 4, p. 5-23, abr./jun. 1963.
- FREIRE, Paulo. *Conscientização*. São Paulo: Cortez, 2016.
- FREIRE, Paulo. *Educação e atualidade brasileira*. 3 ed. São Paulo: Cortez; IPF, 2001.
- GRAY, Willian. *La enseñanza de la lectura y de la escritura*. Paris: UNESCO, 1957.
- GUTIÉRREZ, Gustavo. *Teologia da Libertação: perspectivas*. Petrópolis: Vozes, 1985.
- LYRA, Carlos. *As quarenta horas de Angicos: uma experiência pioneira de educação*. São Paulo: Cortez, 1996.
- MACIEL, Jandreí José. *As raízes epistemológicas do Método Paulo Freire*. 2018. Dissertação (Mestrado em Educação) – Programa de Pós-Graduação em Educação, Universidade Comunitária da Região de Chapecó – Unochapecó, Chapecó. 2018.
- MÉSZÁROS, István. *A educação para além do capital*. 2 ed. São Paulo: Boitempo, 2008. (Coleção Mundo do Trabalho).
- MONTESANTI, Beatriz. *Paulo Freire é o terceiro pensador mais citado em trabalhos pelo mundo*. Publicado em 04 jun. 2016. Disponível em: <<https://www.nexojournal.com.br>>. Acesso em: 06 set. 2018.

NOGUEIRA, Adriano. *Ambiência: diálogos freirianos e formação docente*. Brasília: Liber Livro, 2012.

PIN, Silvana Aparecida. *Educar o humano: construção do sujeito em Paulo Freire*. Frederico Westphalen: Pluma, 2014.

ROMÃO, José Eustáquio. *Clase magistral del Presidente del Foro Internacional Paulo Freire*. Santiago do Chile, 08 de setembro de 2016.

ROSAS, Paulo. *Papéis avulsos sobre Paulo Freire*. Recife: Centro Paulo Freire de Estudos e Pesquisas; Universitária da UFPE, 2003.

SANTOS, Jorge Alejandro. Aportes para una pedagogía crítica nuestaoamericana: identificando el núcleo conceptual del pensamiento político-pedagógico de Paulo Freire. *Revista Pedagógica*, Chapecó, v. 19, n. 41, p. 80-95, maio./ago, 2017.

SCOCUGLIA, Afonso Celso. *Histórias inéditas da Educação Popular: do Sistema Paulo Freire aos IPMs da Ditadura*. 2 ed. João Pessoa: Editora Universitária da UFPB; São Paulo: Cortez; Instituto Paulo Freire, 2001.

SCOCUGLIA, Afonso Celso. Origens e prospectiva do pensamento político-pedagógico de Paulo Freire. *Educação e Pesquisa*, São Paulo, v. 25, n. 2, p. 25-37, Julho, 1999.

STRECK, Danilo (Org.). *Fontes da pedagogia latino-americana: uma antologia*. Belo Horizonte: Autêntica, 2010.

STRECK, Danilo. Da Pedagogia do Oprimido às pedagogias da exclusão: um breve balanço crítico. In: *Educação e Sociedade*, Campinas, v. 30, n. 107, p. 539-560, maio/ago., 2009.

STRECK, Danilo. *Ecos de Angicos: temas freireanos e a pedagogia atual*. *Revista Pro-Posições*, Campinas, v.25, n.3, pp.83-101, 2014.

WOHLFART, João Alberto. *Fundamentos dialéticos da Pedagogia do Oprimido*. Passo Fundo: IFIBE, 2013. (Coleção Diá-Logos; 18).

CAPÍTULO 18: INOVAÇÃO PEDAGÓGICA: O ENSINO-APRENDIZAGEM DO PROCESSO PENAL A PARTIR DO *ROLE-PLAY*

Cássio Marocco

Andréa de Almeida Leite Marocco

Introdução

Este artigo tem como objetivo demonstrar uma experiência de inovação pedagógica, realizada nas aulas do componente curricular Processo Penal I, ministrado na Universidade Comunitária da Região de Chapecó – Unochapecó, pautada na metodologia de ensino-aprendizagem denominada Role-play.

Discorre-se acerca dos limites superados à implementação de uma nova proposta metodológica, bem como acerca dos resultados vislumbrados a partir da modificação de uma aula tradicional, pautada preponderantemente na exposição de conteúdos, para uma aula efetivada por meio de metodologias ativas, com base no desenvolvimento de habilidades e competências.

Diante de um cenário de exigências cada vez maiores quanto à solidez do conhecimento, bem como voltado para o desenvolvimento pleno ao exercício das atividades profissionais, emerge a necessidade de se repensar a docência, a discência, o ensino, a aprendizagem. Buscar uma formação sólida, significativa, pautada na autonomia do estudante torna-se, porém, um desafio a ser superado.

O Direito, notadamente o brasileiro, tem tradições seculares, talvez até mesmo milenares, se considerado o fato de que diversas cláusulas pétreas do direito romano e grego ainda podem ser facilmente identificadas no direito brasileiro.

Talvez por esses fatores, talvez também em razão da forma de colonização implementada por Portugal e diversos outros países europeus em todas as fases da história do Brasil, vários são os reflexos na sociedade e na academia jurídica. A maioria dos professores lecionam de um modo

tradicional, em uma estrutura de atividades praticamente idênticas às dos primeiros cursos de Direito do país. Neves (2005, p. 2) expõe que:

(...) a origem da crise do Ensino Jurídico está aí: em continuar acreditando que esse conhecimento é tão somente aquele positivado e, por isso, perpetuar a prática de mera transmissão do mesmo aos alunos. Fazendo isso, não se permite que os aprendizes entendam que o Direito está vivo e interfere diretamente na vida de todos aqueles que a ele se submetem e que, em razão disso, seu ensino não pode apartar a teoria da prática (NEVES, 2005, p. 2).

Nesse sentido, debruçar-se sobre novas perspectivas e acreditar na possibilidade de inovar e adequar-se ao cenário atual, torna-se fundamental na ação do docente reflexivo e preocupado com a formação efetiva e qualitativa do egresso dos cursos de Direito no Brasil.

Uma experiência inaugural: teoria e prática criminal simultâneas

Esse novo século surgiu permeado pelas grandes transformações na sociedade em todo o mundo e pelos avanços tecnológicos. Na área jurídica, porém, prepondera o ensino/aprendizagem tradicional, observando-se tímidos movimentos em busca de inovação pedagógica.

É notório e incontestável que a formação atual promovida em grande parte dos cursos de Direito não atende às necessidades hodiernas, exigindo novas posturas, novos olhares. Aguiar (2004, p. 231) enfatiza a necessidade da dimensão teórico-prática na educação jurídica, para que não se torne “uma prática medíocre e repetitiva, que não atinge o cerne dos problemas da contemporaneidade”.

Diante desse contexto, para cumprir com o intuito de realizar uma aula voltada para o desenvolvimento de habilidades e competências tem-se consciência de que o estudante precisa atuar ativamente na construção do saber e que o cenário é desafiador e cheio de obstáculos.

Todos aqueles que buscam resultados práticos costumam procurar receitas a curto prazo. No caso do ensino, não há receitas, nem há curto prazo. Há uma mudança de postura e de processo de ensino e aprendizagem. Há a coragem para o questionamento dos paradigmas positivistas do direito que se ensina errado para se mudar para o direito que se aprende certo. A epistemologia condiciona a metodologia que circunscreve as práticas didáticas. O paradigma dogmático positivista do direito gera um método de ensino que

pode servir para alguns momentos, mas ao qual não pode ser reduzido todo o ensino. (TAGLIVIANI, 2013, p. 33)

Assim, a experiência realizada denota o desejo de se inovar pedagogicamente por meio de atividades que priorizassem a prática, de caráter reflexivo, crítico, que promovessem a autonomia do estudante na busca pelo conhecimento, ou seja, que o aluno aprendesse fazendo.

Gadamer (1999, p. 522) ao referir-se ao experimentar do aluno, salienta que “o acadêmico se torna consciente da experiência, ou seja, do processo de ensinoaprendizagem, e, em um procedimento inverso, torna-se um experimentador, um professor e, por meio da experiência, torna-se alguém consciente de sua finitude.

Ainda, tal autor expõe que assim o “experimentador “é experimentado, no autêntico sentido da palavra, aquele que é consciente desta limitação, aquele que sabe que não é senhor do tempo, nem do futuro”. Cada etapa do ensino-aprendizagem torna-se uma nova possibilidade de aprendizado, onde o saber não tem um fim, não é absoluto, reconhecendo o que de fato é real (GADAMER, 1999, p. 527).

A escolha da metodologia norteadora: da compreensão à utilização do role play

Inicialmente preponderou o desejo de encontrar uma metodologia de ensinoaprendizagem que viesse ao encontro dos objetivos propostos. Assim, tendo em vista o claro intento que o processo de construção do conhecimento fosse centrado do estudante, promovesse sua inserção a situações práticas, possibilitando aliá-las à teoria, e, ainda, que oportunizasse a reflexão crítica, optou-se pelo role-play.

“O role-play é o método de ensino por meio do qual o aluno assume um papel e desenvolve, a partir dele, atividades dinâmicas planejadas em relação a determinado tema”. Tem o objetivo principal de inserir o aluno em um contexto e fazer com ele seja capaz de com isso, promover o aprendizado, sendo autônomo e criativo no processo (GABBAY; SICA, 2009, 73-74).

O role-play é uma metodologia ativa, tendo em vista primar pela autonomia do estudante e para o desenvolvimento de habilidades e competências a partir da inserção do estudante em situações similares a

da realidade. Nesse sentido, pode-se afirmar que esteja em consonância com a denominada aprendizagem experimental.

A teoria da aprendizagem experiencial (TAE) é uma abordagem de desenvolvimento do ser humano, criada pelo americano David Kolb que enfatiza a importância de o indivíduo apropriar-se de experiências que permeiam a atuação profissional. De acordo com Kolb,

O processo por onde o conhecimento é criado através da transformação da experiência. Esta definição enfatiza que o conhecimento é um processo de transformação, sendo continuamente criado e recriado. A aprendizagem transforma a experiência tanto no seu caráter objetivo como no subjetivo. Para compreendermos aprendizagem, é necessário compreendermos a natureza do desenvolvimento, e vice-versa. (KOLB, 1984, p. 38)

Nos cursos jurídicos, a experimentação torna-se essencial, tendo em vista a necessidade advinda da condição do profissional de área jurídica, correspondente à atuação permanente em casos complexos, atendendo aquilo que dispõe as diretrizes quanto ao perfil do egresso.

Nesse sentido, a experiência desenvolvida foi baseada o role-play, primando pela troca de papéis entre os estudantes, no desenvolvimento de um plano de ação para cada personagem a ser interpretado, conforme segue especificado.

Mudanças necessárias e desafios constantes: aliando teoria e prática no ensino do Processo Penal

A partir das significantes modificações do plano de ensino e na consciência docente quanto aos novos objetivos para o ensinoaprendizagem, esses voltados às habilidades e competências a serem desenvolvidas, iniciaram-se os estudos e projeções de como realizar o ideal almejado para a cadeira de direito processual penal.

Desprendendo-se da conservadora aula expositiva e lançando as melhores perspectivas a uma nova técnica, fixou-se um objetivo inicial claro: a construção do conhecimento a partir da prática, antes ou concomitantemente com a teoria.

Promoveu-se a análise comparativa entre as ementas das matrizes do curso de Direito 385 e 1015, conforme segue, restando evidentes as diferenças:

<p>UNOCHAPECÓ Curso de Direito Disciplina de Direito Processual Penal I Ementa da Matriz 385</p>	<p>UNOCHAPECÓ Curso de Direito Disciplina de Direito Processual Penal I Ementa da Matriz 1015</p>
<p>Sistemas. Princípios jurídicos e políticos do processo penal. Fontes. Evolução. Aplicação e interpretação do processo penal. Notícia do crime. Prisão cautelares. Inquérito policial. Ação penal. Juizados especiais criminais.</p>	<p>Processo penal constitucional: princípios e sistemas processuais. Aplicação da norma processual penal no tempo e no espaço. Fase pré-processual: investigação criminal. Custódia cautelar: prisão e medidas alternativas. Fase processual: ação penal. Sujeitos processuais. Exercícios de prática jurídica.</p>

Da simples análise da antiga e nova ementa, fica evidente o esforço inaugural para a quebra dos paradigmas tradicionais do direito junto à disciplina de direito processual penal, trazendo uma nova visão para o ensino do conteúdo, o que se firma ainda mais quando da análise das justificativas:

<p>UNOCHAPECÓ Curso de Direito Disciplina de Direito Processual Penal I Justificativa da Matriz 385</p>	<p>UNOCHAPECÓ Curso de Direito Disciplina de Direito Processual Penal I Justificativa da Matriz 1015</p>
<p>Despertar o interesse do acadêmico para pesquisas e leituras prévias sobre os conteúdos que serão enfocados, objetivando, desta forma, riqueza de conteúdos em seus questionamentos e contribuições no grande grupo; Fornecer aos alunos conhecimentos básicos que lhes permitam interpretar o Direito Processual Penal, de forma a desenvolver o raciocínio a partir das teorias, conceitos e, especialmente, dos princípios que norteiam o Processo Penal; Desenvolver o espírito crítico, com o estudo das noções fundamentais acerca do processo penal, sua evolução histórica, os métodos de interpretação, bem como os demais conteúdos previstos, organizando um estudo ativo e independente, fomentando a coleta e organização de idéias sobre o Direito Processual Penal.</p>	<p>Despertar o interesse do acadêmico para pesquisas e leituras prévias sobre os conteúdos que serão enfocados, objetivando, desta forma, riqueza de conteúdos em seus questionamentos e contribuições no grande grupo. Fornecer aos alunos conhecimentos básicos que lhes permitam interpretar o Direito Processual Penal, de forma a desenvolver o raciocínio a partir das teorias, conceitos e, especialmente, dos princípios que norteiam o Processo Penal. Desenvolver o espírito crítico, com o estudo das noções fundamentais acerca do processo penal, sua evolução histórica, os métodos de interpretação, bem como os demais conteúdos previstos, organizando um estudo ativo e independente, fomentando a coleta e organização de idéias sobre o Direito Processual Penal. Desenvolver no acadêmico o conhecimento acerca dos seguintes temas: processo penal constitucional – princípios e sistemas processuais; Aplicação da norma pro-</p>

	cessual penal no tempo e no espaço; fase pré-processual: investigação criminal; custódia cautelar: prisão e medidas alternativas; fase processual: ação penal; e sujeitos processuais; além da prática jurídica aceca dos temas abordados.
--	--

Fonte: PPC curso de Direito da Unochapecó, matrizes 385, 384 e 1014, 1015, com adaptações.

Advindo das alterações das ementas e justificativas, os conteúdos programáticos não foram substancialmente adequados para que se valorize a prática aliando-a à teoria, proporcionando a renúncia programada de um excessivo método didático-expositivo, carregado de teoria e de conceitos, para dar abertura, tempo hábil e oportunidade para o aprimoramento simultâneo da prática jurídica.

Nesse contexto, a teoria continua sendo muito importante, entretanto, para o novo surgir, para a inovação, para o avanço do ensino jurídico, indubitável a necessidade de primar-se pelas habilidades e competências em detrimento do conteúdo.

<i>UNOCHAPECÓ</i> <i>Curso de Direito</i> <i>Disciplina de Direito Processual Penal I</i> <i>Conteúdo Programático da Matriz 385</i>	<i>UNOCHAPECÓ</i> <i>Curso de Direito</i> <i>Disciplina de Direito Processual Penal I</i> <i>Conteúdo Programático da Matriz 1015</i>
4.1. Processo Penal: Considerações Preliminares. 4.1.1. Interesse. Pretensão. Conflito de Interesse. Lide. 4.1.2. Da autotutela à jurisdição. O jus puniendi. 4.1.3. Noções sobre o desenvolvimento histórico do Processo Penal. 4.1.4. Conceito de Processo Penal. 4.1.5. Processo e Procedimento. 4.1.6. Jurisdição. 4.2. Sistemas e Princípios do Processo Penal. 4.2.1. Tipos de Processo Penal (sistemas processuais): inquisitório, acusatório e misto. 4.2.2. Princípios que regem o Processo Penal (verdade real, imparcialidade, igualdade das partes, livre convencimento, publicidade, contraditório, ampla defesa, iniciativa das partes, identidade física, devido processo legal, inadmissibilidade das provas obtidas por meios ilícitos, inocência, favor rei, duplo grau de jurisdição). 4.3. Fontes do Direito Processual Penal. 4.3.1. Conceito de Fonte. 4.3.2. Fontes Materiais ou de Produção.	PRIMEIRA UNIDADE: Processo penal constitucional: princípios e sistemas processuais. SEGUNDA UNIDADE: Aplicação da norma processual penal no tempo e no espaço. TERCEIRA UNIDADE: Fase pré-processual: investigação criminal (Termo circunstanciado; Inquérito Policial e APF; e PIC) Prática Jurídica na fase pré-processual. QUARTA UNIDADE: Custódia cautelar: prisões provisórias e cautelares; medidas cautelares diversas da prisão e liberdade provisória. Prática jurídica em questões relativas à custódia cautelar.

<p>4.3.3. Fontes Formais ou de Cognição.</p> <p>4.3.4. A Lei.</p> <p>4.3.5. O Costume.</p> <p>4.3.6. Princípios Gerais do Direito.</p> <p>4.4. Aplicação e Interpretação do Direito Processual Penal.</p> <p>4.4.1. Lei Processual Penal no Espaço.</p> <p>4.4.2. Lei Processual Penal no Tempo.</p> <p>4.4.3. Vigência e Revogação.</p> <p>4.4.4. Interpretação da Lei Processual Penal.</p> <p>4.4.5. Interpretação analógica e analogia.</p> <p>4.5. Notícia do Crime (Notitia Criminis).</p> <p>4.5.1. Notitia Criminis de cognição imediata ou direta.</p> <p>4.5.2. Notitia Criminis de cognição mediata ou indireta.</p> <p>4.5.3. Notitia Criminis de cognição coercitiva</p> <p>4.5.4. Notitia Criminis anônima</p> <p>4.6. Inquérito Policial.</p> <p>4.6.1. Conceito.</p> <p>4.6.2. Características.</p> <p>4.6.3. Formas de iniciar o Inquérito Policial nos crimes de Ação Penal Pública Incondicionada, Ação Penal Pública Condicionada e Ação Penal Privada.</p> <p>4.6.4. Indiciamento.</p> <p>4.6.5. Diligências.</p> <p>4.6.6. Prazos.</p> <p>4.6.7. Relatório.</p> <p>4.6.8. Arquivamento e dasarquivamento.</p> <p>4.7. Da Ação Penal.</p> <p>4.7.1. Conceito.</p> <p>4.7.2. Condições gerais da Ação Penal.</p> <p>4.7.3. Princípios específicos da Ação Penal Pública e da Ação Penal Privada.</p> <p>4.7.4. Ação Penal Pública Incondicionada.</p> <p>4.7.5. Ação Penal Pública Condicionada.</p> <p>4.7.6. Ação Penal Privada.</p> <p>4.7.7. Denúncia.</p> <p>4.7.8. Queixa.</p> <p>4.7.9. Decadência. Perempção. Renúncia e Perdão.</p> <p>4.8. Ação Civil Ex Delicto.</p> <p>4.9. Das Medidas Cautelares, Prisões Provisórias e Auto de Prisão em Flagrante</p> <p>4.9.1. Considerações preliminares sobre medidas cautelares e prisão.</p> <p>4.9.2. Prisão-pena, prisões provisórias e outras medidas cautelares</p>	<p>QUINTA UNIDADE:</p> <p>Início da fase processual: ação penal e prática correlata.</p> <p>Sujeitos processuais</p>
--	--

<p>4.9.3. Espécies de prisão provisória e auto de prisão em flagrante. Características e procedimentos.</p> <p>4.9.4. Espécies de medida cautelar. Características e Procedimentos.</p> <p>4.10. Liberdade Provisória</p> <p>4.11. Juizados Especiais Criminais.</p> <p>4.11.1. Conceito de menor potencial ofensivo.</p> <p>4.11.2. Princípios.</p> <p>4.11.3. Procedimento Sumaríssimo (termo circunstanciado, audiência preliminar, composição civil, transação penal, fase processual, suspensão condicional do processo e outras considerações).</p>	
---	--

Fonte: PPC curso de Direito da Unochapecó, matrizes 385, 384 e 1014, 1015, com adaptações.

Derradeira, de nada adiantariam as adaptações de conteúdo, se fossem ainda mantidas pelo docente a programação de metodologias totalmente tradicionais. Para que um novo conteúdo seja verdadeiramente implementado, mesmo que sem nenhuma experiência prática ou exemplos terceiros à seguir dentro da área jurídica, para que novo plano da disciplina pudesse verdadeiramente se tornar viável e, ainda que minimamente, representar um significativo primeiro passo para a revolução do ensino do direito, no caso, do direito processual penal, mesmo que relutando com a métodos tradicionais, com professores tradicionais, com um curso tradicional e, principalmente, com alunos e com a própria consciência quase que impondo uma exigência de uma aula tradicional, o docente teve que abrir mão de preconceitos do mundo acadêmico jurídico, para propor-se, ainda que em sede de plano, a aplicar uma nova metodologia para o ensino do direito processual penal. Eis o resultado:

<p>UNOCHAPECÓ</p> <p><i>Curso de Direito</i></p> <p><i>Disciplina de Direito Processual Penal I</i></p> <p><i>Metodologia da Matriz 385</i></p>	<p>UNOCHAPECÓ</p> <p><i>Curso de Direito</i></p> <p><i>Disciplina de Direito Processual Penal I</i></p> <p><i>Metodologia da Matriz 1015</i></p>
<p>5.1. Aulas expositivas e dialogadas;</p> <p>5.2. Leituras orientadas e fichamento de livros ou capítulos de livros indicados durante o semestre, a critério do professor.</p> <p>5.3. Discussão de temas jurídicos da atualidade;</p> <p>5.4. Análise documental: Inquéritos Policiais, Autos de Prisão em Flagrante, Processos-Crime e Termos Circunstanciados;</p> <p>5.5. Trabalhos individuais e em grupo: descritivos e de resolução de questões.</p>	<p>As aulas serão ministradas na forma expositiva participada, com o fornecimento de material exemplificativo (TC, IP, APF, Denúncia, Queixa-Crime, Pedido de Prisão, de Medidas Cautelares Diversas da Prisão e de Liberdade Provisória) e a aplicação eventual de exercícios durante ou ao final da(s) unidade(s) de conteúdo. Durante a explanação dos conteúdos relativos à fase pré-processual, à ação penal, às prisões, às medidas cautelares diversas</p>

<p>5.6. De acordo com resolução do Colegiado do Curso de Direito, 20% da carga horária da disciplina poderá contemplar atividades dirigidas não presenciais (Trabalho Efetivo Universitário), as quais poderão ser desenvolvidas através de leituras e resenhas críticas, além de outras atividades (Resolução 144/CONSUN/2008 e Portaria 058/VICE-EPE/2009).</p>	<p>da prisão, e à liberdade provisória, serão realizadas atividades práticas, a partir da formulação de casos e procedimentos fictos, parte em sala de aula, parte TDE, para melhor análise e aprendizado de questões teóricas e praticas correlatas. Poderão ser exibidos filmes ou vídeos relacionados à teoria do processo penal para complementar o conteúdo. Será disponibilizado material de apoio, o qual entretanto não serve de base ao estudo do acadêmico, que deverá formar seu conhecimento a partir do conteúdo repassado pelo professor em sala de aula e a partir da leitura dos livros indicados no plano de ensino e textos eventualmente indicados. Será realizado, à título complementar, trabalho discente efetivo (TDE), segundo parâmetros estabelecidos pelo professor.</p> <p>TDE: Elaboração de caso ficto para a lavratura de Boletim de Ocorrência e subseqüente confecção de alguns dos seguintes atos: Termo Circunstanciado, Inquérito Policial, Auto de Prisão em Flagrante, Ação Penal, Pedidos de Prisão, de Aplicação de Medidas Cautelares e de Liberdade Provisória.</p>
---	---

Fonte: PPC curso de Direito da Unochapecó, matrizes 385, 384 e 1014, 1015, com adaptações

Descrição da atividade

Primeira etapa: Promoveu-se a motivação dos estudantes à criação de um fato-crime fictício, com peculiaridades interessantes, que provocassem a curiosidade dos colegas. Após isso, instigou-se os alunos à criação de seus próprios Boletins de Ocorrência, narrando individualmente os fatos criminosos, frutos de suas mentes criativas, da imaginação.

Estabeleceu-se pelo professor um critério objetivo: a divisão dos alunos em 03 (três) grandes grupos, porém uniformes. O primeiro grupo foi obrigado a elaborar um fato-crime de competência do Juizado Especial Criminal; o segundo, de fato-crime em que tivesse a ocorrência de um flagrante-delito; e o terceiro, a criação de um fato-crime que não se enquadrasse em nenhuma dessas situações.

A atividade fora orientada em sala e realizada em laboratório de informática, sob o acompanhamento do professor, primando pela qualificação, com entrega por meio do sistema digital da universidade. Essa primeira etapa, constituiu uma parte do total da avaliação da atividade, baseando-se na atuação discente, na produção escrita e no desempenho crítico-reflexivo.

Segunda etapa: Após a entrega dos Boletins de Ocorrência produzidos na Etapa I, tendo sido feita a verificação desses quanto aos objetivos propostos pelo professor, promoveu-se a impressão para continuação da atividade. Todos os Boletins de Ocorrência foram “embaralhados” e distribuídos a colegas distintos, não sendo permitido que o acadêmico trabalhasse a sua produção. De posse do Boletim de ocorrência, cada acadêmico, agora na condição de Autoridade de Polícia Judiciária, ou seja, aplicando a metodologia ativa conhecida como Role-Play, teve que proceder a realização do correspondente procedimento de investigação policial, Termo Circunstanciado (TC), Auto de Prisão em Flagrante (APF) ou Inquérito Policial (IP), conforme as peculiaridades do documento recebido, materializando, assim, do começo ao fim (da instauração à conclusão), todos os atos relativos ao correspondente procedimento administrativo. Para o bom andamento dessa segunda etapa, julgou-se necessário serem ministradas duas aulas expositivas acerca desses 03 (três) procedimentos. Após, concedido o prazo de uma semana para os encaminhamentos da atividade, efetivou-se a conclusão do procedimento em laboratório de informática, mediante acompanhamento efetivo do professor para as orientações e correções necessárias. Nesses procedimentos, ocorreu esforço de alunos e professor a fim de desmistificar a ideia do procedimento real e da inexpressividade dos casos fictos, incentivando a todos o ímpeto de lavrar depoimentos e criar provas que realmente deixassem o caso e a investigação cada vez mais atraente aos olhos dos acadêmicos. Finalizado o procedimento, a entrega também foi feita via sistema digital da universidade, para melhor controle de prazos. Na segunda etapa, a performance dos estudantes, atuando na função jurídica necessária, foi o critério de avaliação, compondo, assim, a segunda parte da nota total da atividade.

Terceira etapa: Por fim, a etapa final da atividade, e, por conseguinte, da avaliação da atividade prática, operacionalizou-se do seguinte modo:

3.1) Primeiro foram impressos e autuados com capas de cores diferentes todos os procedimentos de investigação (APF – vermelho; IP – branco; TC – azul).

3.2) Subsequentemente, foram distribuídos os procedimentos de forma aleatória, por sorteio, mais uma vez tendo o cuidado de não entregar ao acadêmico, a própria atividade.

3.3) Após orientação geral e mais uma aula expositiva sobre os assuntos correspondentes, bem como tendo sido realizado atendimento individualizado sobre as dúvidas, os alunos, já de posse de seus procedimentos recebeu do professor a atividade a ser desenvolvida.

a) Os acadêmicos que receberam T.C. tiveram que organizar e realizar uma audiência preliminar ficta de Juizado Especial, contando, para tanto, com a colaboração de tantos colegas quanto o seu caso exigisse. A colaboração entre os colegas foi considerada obrigatória, sendo critério de avaliação.

b) Os acadêmicos que receberam I.P., na condição de Representantes do Ministério Público ou representantes da vítima, tiveram que elaborar uma das seguintes peças: Denúncia, Promoção de Arquivamento de IP ou Queixa-Crime; conforme o caso exposto em seu procedimento;

c) Os acadêmicos que receberam APF, na condição de Juizes de Direito, tiveram que relaxar o flagrante, homologar o flagrante, conceder a liberdade provisória ou decretar a prisão preventiva; também, conforme seu procedimento.

Para a finalização dessa etapa, os acadêmicos tiveram uma aula em laboratório de informática, com a orientação do professor, sendo concedidos sete dias para a conclusão da atividade, com a postagem da peça processual correspondente ou a realização da audiência preliminar do Juizado, na sala de audiências da Universidade, conforme agendamento prévio do professor.

No prazo final fixado, todos tiveram que postar suas peças processuais finais no sistema de entrega de trabalhos da Universidade, e, no caso dos acadêmicos que realizaram a audiência, a postagem foi do respectivo termo.

O tempo de realização da atividade foi de aproximadamente um mês, envolvendo todas as atividades referidas de sala de aula, de laboratórios de informática, de sala prática de audiências e extraclasse.

Cumprir destacar que, com essa dinâmica, cada aluno teve a oportunidade de revisar, ainda que superficialmente, o direito material relativo ao crime que arquitetou ficticiamente. Ainda, a oportunidade de elaborar por completo um procedimento administrativo de investigação, com peças e provas variadas, ainda que irreais; e, por fim, ou elaborar uma peça de arquivamento, de denúncia ou de queixa-crime; ou elaborar um despacho de relaxamento de flagrante, de concessão de liberdade provisória ou de prisão preventiva; ou ainda realizar uma audiência preliminar de juizado especial.

Todas essas oportunidades, apesar de serem individuais, foram socializadas entre todos os discentes que, ou queriam saber do fim dado ao seu B.O., seu IP e seu APF, ou participaram diretamente das audiências de termos circunstanciado da Lei 9.099/95.

A avaliação: Avaliação pautou-se no trabalho em equipe, no desenvolvimento das tarefas, no cumprimento dos prazos, nas atividades escritas e orais realizadas.

Assim como ensina Dewey (1979, p. 228) “o pensamento não trabalha com meras coisas, mas com significados; e os significados para serem aprendidos devem estar incorporados a existências sensíveis e particulares”.

Conclusão

Importante compreender que a inovação faz parte da perspectiva universitária moderna, embora traga consigo inseguranças e a necessidade de rompimento de paradigmas firmados há anos. São tempos de ousadia, de desenvolver novas práticas, de explorar estrategicamente a inovação.

Nesse sentido, pode-se afirmar que os resultados decorrentes da atividade promovida foram muitos satisfatórios, tanto para o docente responsável quanto para os alunos participantes, pois gerou o envolvimento coletivo e os alunos puderam compreender a teoria a partir da prática efetiva, ainda que fictícia.

Foram sanadas dúvidas e materializando-se o que efetivamente disciplina o Código de Processo Penal, bem como o que se visualiza na prática da investigação policial e na fase inicial da persecução penal, além da oportunidade única de fazer acontecer uma audiência de juizado especial criminal.

Não se pode negar as dificuldades enfrentadas, uma vez que toda mudança gera inseguranças, impondo novas posturas, redefinindo os conceitos estanques há anos. Há uma grande dificuldade em relação ao tempo necessário ao desenvolvimento das atividades, a falta de estrutura apropriada, tal como laboratórios e salas que contribuíssem ao trabalho em grupo, bem como as dificuldades advindas da própria mudança, do novo modo de agir e de compreender o processo.

A partir do realizado compreende-se, entretanto, que mesmo ante os obstáculos, é plenamente possível inserir as metodologias ativas no ensino do Processo Penal e alcançar maior aproveitamento quanto às habilidades e competências desejadas ao egresso, promovendo-se o conhecimento significativo, crítico e de acordo com a realidade. Necessário, porém, o rompimento de inúmeros preconceitos e que sejam compreendidos, aceitos e vencidos os desafios propostos pelos novos tempos.

Referências

AGUIAR, Roberto A. R. *Habilidades: ensino jurídico e contemporaneidade*. Rio de Janeiro: DP&A, 2004.

GABBAY, D. M.; SICA, L. P. P. P. *Role-Play*. In: GHIRARDI, J. G. (org.). *Métodos de ensino em direito: conceitos para um debate*. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 73-87.

GADAMER, Hans-Georg. *Verdade e método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica*. 3 ed.- Rio de Janeiro: Vozes, 1999.

KOLB, D.. *Experiential learning*. Englewood Cliffs, New Jersey: Prentice Hall, 1984.

NEVES, R. de A. O ensino jurídico e o reconhecimento de sua crise. *JURIS*, Rio Grande, v. 11, p. 111-122, 2005. Disponível em: <<https://www.seer.furg.br>>. Acesso em: 20 jun. 2016.

PROJETO PEDAGÓGICO. *Curso de Direito da Unochapecó*. Disponível em: <<https://www.unochapeco.edu.br/direito>>. Acesso em: 20 jun. 2016.

TAGLIVIANI, João Virgílio. *Aprender e ensinar Direito*. São Carlos, SP:Edição do Autor, 2013.

**CAPÍTULO 19: OS MOVIMENTOS SOCIAIS E A LUTA FEMENINA
NA CONQUISTA DA IGUALDADE DE GÊNERO: A
CONSOLIDAÇÃO DE MEDIDAS E INSTRUMENTOS DE
PROTEÇÃO AOS DIREITOS DAS MULHERES**

*Claudio Machado Maia
Odete Maria de Oliveira
Maria Luiza Roman Folle*

Introdução

A construção de uma sociedade justa e inclusiva, necessariamente, passa pela igualdade de direitos e oportunidade entre mulheres e homens. Por muito tempo, as questões relacionadas à situação desses direitos e oportunidades foram tratadas como temas que diziam respeito somente ao âmbito privado, não sendo acolhidos na esfera pública de atuação dos Estados, nem consideradas objeto de estudo pela disciplina de Relações Internacionais.

No entanto, com o desenvolvimento de novas perspectivas de desenvolvimento e suas vertentes de análise, o surgimento de uma multiplicidade de atores emergentes não estatais, além dos estatais, após uma luta de décadas, finalmente gênero conquistou o seu espaço – degrau por degrau – sendo atualmente reconhecido no âmbito do conhecimento das Relações Internacionais contemporâneas.

O objetivo de conhecimento deste estudo é mostrar como os movimentos sociais e seus desdobramentos – os movimentos feministas – enquanto importantes atores emergentes não-estatais, por meio de suas atuações e de seu papel de desenvolvimento transformador, ao longo dos séculos, lutaram e lutam para promover e consolidar a igualdade de gênero. Este artigo não pretende ser exaustivo, pois as questões relacionadas aos direitos humanos de mulheres no cenário internacional são complexas, abrangentes e transversais. A ideia, portanto, é propor reflexões sobre os instrumentos centrais que devem orientar as políticas interna e externa dos Estados, no que se refere à consolidação da igualdade de gê-

nero e do empoderamento feminino e, desse modo, contribuindo para o bem maior da Humanidade.

O presente estudo, adotando o método dedutivo e técnicas descritivas, utiliza fontes de consulta bibliográficas, com base em obras, artigos de revistas e sites da Internet. Estruturando-se em dois momentos, inicialmente dedica-se ao assunto dos atores internacionais, a sociedade contemporânea em rede e após à questão de sua tipologia, para então adentrar na temática dos movimentos sociais e seu relevo feminista. No segundo momento passa a abordar medidas e instrumentos regulatórios de proteção e garantia aos direitos humanos das mulheres, seguindo-se as considerações conclusivas e as referências usadas no texto.

Movimentos sociais enquanto emergente ator feminista não-estatal

A atual sociedade internacional, entre outras variáveis, mostra-se globalizante, interdependente e multidimensional, marcada por redes de integrações complexas e interconectadas por uma multiplicidade de atores internacionais – estais e não estatais – que protagonizam diferentes fluxos de relações internacionais (SILVA, 2016).

Para melhor entendimento do assunto aqui tratado, importa inicialmente indagar: Quem são esses atores, como são conceituados, em que cenário atuam e qual e poder de seu protagonismo? A construção do conceito de ator internacional está relacionada à realidade da mudança dos tempos. Nessa trajetória, atualmente encontrando plena aceitação a concepção de Esthe Barbé (1995, p. 117), adotada também neste ensaio, que entende o ator internacional como “aquela unidade do sistema internacional (entidade, grupo, indivíduo) que tem habilidade para mobilizar recursos que lhe permitem alcançar seus objetivos e capacidade para exercer influência sobre outros atores do sistema e que apresenta certa autonomia”. Desta definição, observa-se, que a lógica à categoria de autor concentra-se nas condições de habilidade, capacidade, autonomia e poder de influencia entre os demais agentes do sistema.

Quanto à questão indagativa sobre quem são os atores internacionais, denotam-se várias tipologias e classificações nesse sentido. Segundo Oliveira (2011, p. 38- 44), entre outros, exsurtem os parâmetros conhecidos como clássico, transnacional e eclético. No primeiro, ou parâmetro histórico, encontra-se o estudo clássico de Marcel Merle (1981), compre-

endendo três tipos diferenciados: os Estados, organizações internacionais e intergovernamentais e as forças transnacionais. Na sequência, partindo de uma visão transnacionalista, encontra-se a classificação elaborado por Richard Mansbach (1981), congregando seis tipos específicos, divididos entre duas categorias – agentes públicos e privados – assim distribuídos: governamentais ou organizações intergovernamentais; não governamentais interestatais; Estados; governos não centrais; atores infra estatais não governamentais; indivíduos de destaque no cenário internacional. Por fim, o parâmetro eclético concebido por Odete Maria de Oliveira (2011), conformado-se em três distintos critérios: os denominados atores tradicionais, os novos atores e os atores emergentes. No primeiro grupo perfilam os Estados e seus desmembramentos estatocêntricos. No segundo situam-se as organizações internacionais, organizações não governamentais e as empresas transnacionais. No terceiro insere-se grande variedade de diferentes atores, abarcando múltiplo universo, representantes dos presentes tempos contemporâneos. Nesta modalidade de agentes figuram os movimentos sociais e seus desmembramentos, citando-se, os diversos movimentos feministas como um todo, entre eles, compreendendo o Movimento Mundial de Mulheres, objeto de conhecimento desta pesquisa.

Em sua tipificação eclética, a autora apreende a amplitude dos fluxos virtuais (fluidos e voláteis), gerados pela tecnologia da informação instantânea, novos materiais e relações virtuais, criando um novo mundo digital, no qual interações dos atores podem transcender limites, fronteiras e desconhecer nacionalidades junto a rede de redes.

Observa-se, nesse sentido, que os atores internacionais podem criar sua próprias redes de atuação, constituir-se e operar em rede de redes, libertando-se totalmente do controle restritivo dos Estados e suas instituições. Afinal, quem são esses atores emergentes? Entre eles, segundo Brandl e De Fazio (2015, p. 230) e Oliveira (2011, p. 42) são seus exemplos: as organizações internacionais, organizações não governamentais, igrejas, opinião pública, grupos privados, partidos políticos, empresas transnacionais, mídia, indivíduos detentores de poder e posição de comando, organizações sociais, movimentos sociais, movimentos sociais globais, gênero, governos não centrais, universidades, organizações criminosas, organizações terroristas, redes transnacionais e coalizões transnacionais, poderes erráticos.

Com relação ao cenário de atuação dos atores internacionais, em especial, dos tipificados emergentes, contemporaneamente, suas interações podem conformar-se em amplas dimensões globais pelo uso de rede de redes, levando aqui a indagar: O que é a rede? Existe um conceito? Nos ensinamentos de Castells (2006, p. 566), a rede pode ser entendida como um conjunto de nós interconectados, “(...) redes são estruturas abertas capazes de expandir de forma ilimitada, integrando novos nós desde que consigam comunicar-se dentro da rede, ou seja, desde que compartilhem os mesmos códigos de comunicação”. Nas palavras do autor, a rede constitui um modelo de vida, nova morfologia social presente na nossa sociedade, sendo que “(...) a difusão da lógica de redes modifica de forma substancial a operação e os resultados dos processos produtivos e de experiência, poder e cultura”. Logo, segundo o citado autor, a sociedade em rede configura um novo paradigma de tecnologia informação, que “fornece a base material para sua expansão penetrante em toda a estrutura social” (CASTELLS, 2006, p, 565).

Nesse sentido, De Fazio (2012, p. 105) destaca a importância das redes tecnológicas ao compreender que são úteis igualmente a todos os setores que integram a sociedade. Elas compõem a estrutura sobre a qual se encontra o fenômeno da globalização, abrindo espaços para novos fluxos, permitindo a articulação de relações sociais. O uso das redes “(...) faz surgir nova forma de articulação social e novo tipo de ação política, que encontram no espaço virtual o seu principal campo de manifestação”.

Observa Maia (2016, p. 303), compreender a rede faz com que seja possível compreender as diversas “(...) relações e articulações que acontecem no âmbito local, assim como as inter-relações quanto ao mundo global, como se fosse um conceito que agrega uma nova percepção às relações sociais”. A partir da utilização das redes, em especial, as de tecnologia informacional, podem “auxiliar as pessoas, os atores, a agirem e tomarem decisões”. Dessa forma, o advento e a utilização das novas tecnologias informacionais e de comunicação, conforme Maia (2016, p. 304) “(...) são características predominantes em diversos protestos reivindicatórios ocorridos pelo mundo, sobretudo, ajudando a propagar ideias e ideais, em diversas situações, contextos e interesses”.

Nesse viés, a rede, a sociedade em rede, e o cenário-rede constituem ferramentas de abordagem deste estudo, direcionado à investigação sobre o fenômeno dos movimentos sociais e a atuação dos movimentos

feministas, levando preliminarmente a questionar: O que são os movimentos sociais? Que papel protagonizam no seio da sociedade?

As tensões existentes na sociedade, especialmente aquelas que se manifestaram na busca de mudanças sociais e suas reivindicações, passaram a se expressar por conta dos comportamentos coletivos, dos movimentos sociais. Eles constituem “(...) tentativas, fundadas num conjunto de valores comuns, destinadas a definir as formas de ação social e a influir nos seus resultados” (PASQUINO, 1998, p. 787). Dessa forma, movimento social pode ser considerado como “(...) um fenômeno coletivo com organização estruturada e identificada, com a finalidade específica de arregimentar um certo número de pessoas, que decidem coletivamente mudar, alterar uma situação com maior inclusão social” (DOS SANTOS, 2007, p. 29).

O estudo dos movimentos sociais não constitui uma temática dos anos de 1960, 1970 ou 1980, em que pese terem alcançado maior visibilidade a partir dessas décadas por conta das significativas mudanças que passaram a ocorrer na sociedade. Contudo, sua manifestação se mostra muito anterior ao ano de 1960. Segundo Gohn, o estudo sobre as ações coletivas dominou a sociologia norte-americana por volta dos anos de 1920 a 1960, identificava os movimentos sociais como “problemas sociais, um fator de disfunção da ordem”, uma vez que a produção dos estudos específicos voltados aos movimentos sociais se direcionava para a compreensão dos movimentos operatórios decorrentes de lutas sindicais (GOHN, 2012, p. 330-331).

O conceito de movimentos sociais também foi se modificando ao longo do tempo. Pode-se dizer, conforme Gohn (2012, p. 331-332), que “(...) nos anos de 1950 e parte dos 60, os manuais de ciências sociais e parte dos estudos específicos, abordavam os movimentos sociais no contexto das mudanças sociais, vendo-os usualmente como fontes de conflito e tensões (...)”, tendo em vista que os movimentos sociais eram considerados “fomentadores de revoluções, revoltas e atos considerados anômalos no contexto dos comportamentos coletivos vigentes” do citado período.

Posteriormente, outras formas de ações coletivas passaram a ser consideradas como movimentos, nos exemplos do movimento dos camponeses, movimentos negros, movimentos socialistas, movimentos políticos e até mesmo movimentos nazifascistas. Além disso, passaram a surgir novas modalidades de movimentos sociais, como movimento dos direi-

tos civis nos Estados Unidos em 1950, movimentos das mulheres, movimentos em busca da paz, movimentos contra a guerra, movimentos estudantis, etc. Na Europa também emergiu, a partir de 1960, uma nova onda de movimentos sociais, como os movimentos de estudantes, de mulheres, meio ambiente, antinucleares, entre outros. A partir dos anos de 1980 a 1990, conforme Gohn (2012, p. 339), predominou a tendência de analisar os movimentos sociais no sentido de “(...) unir abordagens elaboradas a partir de teorias macrossociais a teorias que priorizam aspectos micro da vida cotidiana”.

Os movimentos sociais são considerados importantes figuras na sociedade, entendidos por Mattar (2013, p. 116) como “agentes fundamentais para trazer mudanças dentro das sociedades”. São, assim, “manifestações de mudança social”. Apresentam uma estrutura diferenciada, composta por atores, lutas e ações coletivas. Os movimentos sociais “(...) apresentam natureza orgânica e estão mudando e se adaptando constantemente às novas lutas e necessidades sociais” (MATTAR, 2013, p. 119).

Os movimentos sociais são compostos por indivíduos de distintas nacionalidades e condição social. Além disso, abrangem outras coletividades, e atuam na busca de alcançar objetivos comuns, como arrecadar recursos para auxiliar povos atingidos em catástrofes ambientais, ou, ainda, a luta pela mudança de um regime político desfavorável, a “taxação de capitais especulativos” dentre outros objetivos que são percorridos pelos movimentos sociais, seja fisicamente, seja virtualmente, por meio das redes sociais (OLSSON, 2014).

Os movimentos sociais apresentam verdadeiro “potencial reformador”. Segundo De Fazio (2012, p. 75), “(...) as ações desses movimentos no plano global seguem nessa direção, (...) tratam de consolidar um novo equilíbrio em escala global, de modo a evitar a contínua imposição (...) do pagamento de excessivos custos sociais e ambientais”.

Pode-se dizer, que os movimentos sociais exercem papel de destaque no processo de transformação social, como agentes que atuam na construção de uma identidade coletiva, voltada exclusivamente para os

interesses dos subordinados. Eles atuam a partir de lutas e reivindicações em torno de bens e direitos coletivos (GOHN, 2011a)¹.

Anota Gohn (2013, p. 40-41), os movimentos sociais são considerados inclusive por analistas e consultores de organizações internacionais, como “elementos e fontes de inovações e mudanças sociais”. São capazes de mobilizar ideias e valores, bem como gerar saberes e aprendizado coletivo. Devem ser vistos como “elementos fundamentais na sociedade moderna”, uma vez que é plenamente reconhecido seu potencial reformador, haja vista serem detentores de um saber inigualável que decorre de suas condutas no cotidiano.

Esses atores apresentam considerável potencial, cuja capacidade, conforme De Fazio (2014, p. 357), “(...) vincula-se, também, ao fato de concretizarem um conjunto muito amplo de iniciativas que, inequivocadamente, já dão forma a um movimento contra-hegemônico”.

Por outro lado, na atuação dos movimentos feministas como atores emergentes não estatais, em especial, tendo na Marcha Mundial das Mulheres um destacado exemplo, tipificado como um movimento social global, típico da questão envolvendo o gênero, nesse sentido, expressa forte discussão transversal na sociedade internacional. Reynaldo (2016, p. 397) considera que a palavra gênero configura um conceito relacional “(...) que define a relação entre homens e mulheres, e que consiste em categoria de análise de grande importância para explicar desigualdades”. O gênero consiste “em parte de uma construção social complexa de identidade, diferença e hierarquia”.

Segundo Silva (2016, p. 231), a realidade contemporânea ao se apresentar em rede encontra-se conectada por múltiplos atores internacionais, estatais e não-estatais, entre eles, o gênero, que se destaca por meio de seu consistente poder de influência na sociedade contemporânea.

Os avanços tecnológicos, proporcionados pelo fenômeno globalizante na era informacional, facilitaram de forma extraordinária os fluxos de comunicação, de bens e de pessoas, fazendo emergir as redes e os mo-

¹ Os movimentos sociais se organizam e se mobilizam na busca da promoção e realização de questionamentos, na proposição de alternativas a problemas sociais, e na imposição de resistência aos acontecimentos e formas de dominação que existem na sociedade, de caráter político, cultural, econômico, social, sexual ou racial (DE FAZIO, 2014).

vimentos transnacionais, conectando a sociedade civil global. É nesse cenário que a Marcha Mundial das Mulheres passou a organizar-se em rede, se disseminando para todos os locais do mundo, em razão das facilidades das comunicações e dos transportes. Os transportes possibilitam fisicamente a realização de encontros internacionais desse movimento, enquanto que as comunicações e as novas tecnologias de informação facilitaram a comunicação instantânea e constante, mediante o uso de e-mails, conferências telefônicas, *chats*, viabilizando cada vez mais a existência desse movimento global (SILVA, 2016).

O poder dos movimentos feministas em questão, em especial, da Marcha Mundial das Mulheres, pode ser reconhecido como ator emergente não estatal a partir das grandes mobilizações realizadas em todo o mundo ocidental, buscando a conscientização global dos direitos das mulheres e influenciando a opinião pública internacional. Pode-se dizer, que a atuação dos movimentos feministas contribui de forma considerável para a “(...) construção e articulação não hierarquizada de agendas e influenciando sobremaneira na determinação de novos rumos da sociedade internacional” (REYNALDO, 2016, p. 419).

A Marcha Mundial das Mulheres, operando em rede de redes e tendo construído a sua própria rede, exerce grande influência na sociedade internacional contemporânea. Ultrapassando as fronteiras estatais, esse movimento integra os movimentos feministas locais de diversos países, na busca de continuar reunindo condições para a construção, o anúncio e a conquista de objetivos e ideais políticos que estejam em consonância com os fins desse movimento. O poder e influência desse movimento na esfera global é marcante porque impacta diretamente nas instituições que fazem parte da sociedade, acarretando na conscientização que passa a ser difundida por todo o globo por meio das redes.

Observa-se assim, que esses exemplos de movimentos sociais transcendem os níveis locais e nacionais e, por isso, ostentam a característica de globais, potencializando o exercício do poder intransitivo enquanto um ator internacional não-estatal. O exercício do poder pelos movimentos sociais, com destaque os movimentos feministas globais e a idealização de seus interesses e objetivos, que se expressam principalmente por conta do acionamento e da mobilização realizada por meio das redes, envolvendo, assim, toda a esfera global. Na continuidade serão aborda-

dos os denominados marcos internacionais, relativos a significativos instrumentos regulatórios de proteção e defesa dos direitos das mulheres.

Medidas e instrumentos de regulamentação e a necessária consolidação da igualdade de gênero

O presente tópico trata de instrumentos de regulamentação – importantes marcos internacionais – com a responsabilidade de conduzir e auxiliar na elaboração de políticas públicas, a fim de que a igualdade entre homens e mulheres deixe de ser um discurso retórico e passe a ser uma realidade prática na sociedade em que atualmente emergimos. Esse debate, ainda que careça de maior aprofundamento, busca colocar o foco nas mulheres como atores e sujeitos competentes, autônomos e definidores de sua própria vida e de escrever a sua secular história de persistentes lutas às futuras gerações.

O primeiro marco internacional trazido à baila nesse estudo, refere-se à Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher, considerado a base para as ações estatais na promoção dos direitos humanos femininos e na eliminação de todas as formas de discriminação contra mulheres e meninas, tanto no âmbito público quanto privado.

Em de 18 de dezembro de 1979, a Assembleia Geral das Nações Unidas (AGNU) adotou a Convenção Sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher, e conforme o Decreto nº 4.377, de 13 de setembro de 2002, o Brasil promulgou a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher.

A implementação da Convenção é monitorada pelo Comitê para a Eliminação da Discriminação Contra a Mulher, composto por 23 peritos, que atuam de maneira independente e são reconhecidos por seu alto nível moral e competência no campo abrangido pela Convenção. O Comitê atua por meio da análise de relatórios sobre a implementação da Convenção, apresentados periodicamente pelos países, que tem a incumbência de elaborar recomendações aos Estados e examinar petições individuais daqueles que alegam serem vítimas de violação dos direitos estabelecidos na citada Convenção.

Vale dizer, que em seu Preâmbulo, a Convenção reconhece explicitamente que “a discriminação contra as mulheres continua a existir” e en-

fatiza: 1) que tal discriminação viola os 11 princípios da igualdade de direitos e do respeito à dignidade humana; 2) dificulta a participação da mulher, nas mesmas condições que o homem, na vida política, social, econômica e cultural de seu país; 3) constitui um obstáculo ao aumento do bem-estar da sociedade e das famílias; 4) dificulta o pleno desenvolvimento das potencialidades da mulher para contribuir para o crescimento da sociedade.

Em seu Artigo 1º, estabelece que a discriminação contra a mulher significa toda distinção, exclusão ou restrição baseada no sexo e que tenha por objeto ou resultado prejudicar ou anular o reconhecimento, gozo ou exercício pela mulher, independentemente de seu estado civil, com base na igualdade do homem e da mulher, dos direitos humanos e liberdades fundamentais, nos campos político, econômico, social, cultural e civil ou em qualquer outro campo.

O segundo marco importante a ser lembrado, é a Declaração e Programa de Ação da Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento (CIPD), mais conhecida como Conferência do Cairo, constituindo um conjunto de debates sobre a população e o desenvolvimento. A partir da CIPD, as políticas e os programas de população deixaram de restringir-se a análises sobre controle do crescimento populacional como condição de desenvolvimento e passaram a considerar as circunstâncias e os efeitos dos processos de transição demográfica, baseados no pleno exercício dos direitos humanos.

Entre os temas que ganharam destaque na Declaração e no Programa de Ação da Conferência, estão a redução da mortalidade infantil e materna; o acesso à educação, especialmente para as meninas; e o acesso universal a uma ampla gama de serviços de saúde sexual e reprodutiva, incluindo o planejamento familiar.

Os compromissos assumidos em 1994 vigorariam somente durante os vinte anos subsequentes à Conferência do Cairo. Em 2010, porém, a Assembleia Geral adotou a Resolução n. 65, de 234, intitulada *Follow-up to the International Conference on Population and Development beyond 2014*, que prorrogou, indefinidamente, a validade dos compromissos assumidos em 1994. O então, Secretário-Geral das Nações Unidas, em 2014, sugeriu que cinco pilares deveriam guiar a agenda de população e desenvolvimento, de modo a evitar retrocessos: (a) dignidade e direitos humanos; (b) saúde; (c) mobilidade e local; (d) governança e responsabilidade; (e) susten-

tabilidade. A plena implementação de tais pilares, que mantêm sua atualidade, mostra-se fundamental para a promoção da igualdade de gênero.

Em 1994, na cidade de Belém do Pará, no Brasil, foi aprovada a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, também conhecida como Convenção de Belém do Pará, apresentada nesse estudo como terceiro marco internacional.

Hodiernamente, a Convenção conta com 32 ratificações, tendo sido ratificada pelo Brasil em 1995. Tal documento estabeleceu o conceito de violência contra a mulher como “qualquer ato ou conduta baseada no gênero, que cause morte, dano ou sofrimento físico, sexual ou psicológico à mulher, tanto na esfera pública como na esfera privada”. Ademais, afirmou que a violência é uma violação dos direitos humanos e das liberdades fundamentais e garantiu o direito das mulheres a viver uma vida livre de violência.

Nesse sentido, importante aqui observar, que a Convenção de Belém do Pará influenciou a criação da Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340, de 2006), ao estabelecer mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher no Brasil. A experiência brasileira com a Lei Maria da Penha mostra que legislações sobre o enfrentamento à violência contra as mulheres têm o potencial de causar impacto positivo imediato para o Estado e para a sociedade, como o aumento das denúncias e da visibilidade dos casos de violência contra mulheres e meninas, impulsionando medidas preventivas e punitivas.

Já, a IV Conferência Mundial sobre a Mulher, realizada em Pequim, em 1995, foi um marco na promoção da igualdade de gênero. Apesar de não ter sido a primeira conferência sobre o tema (MÉXICO, 1975; COPENHAGUE, 1980; e NAIRÓBI, 1985), seu documento final, a Plataforma de Ação de Pequim, consagrou três inovações conceituais relacionadas à proteção e promoção dos direitos das mulheres: o conceito de gênero; a noção de empoderamento; o enfoque da transversalidade.

O conceito de gênero possibilitou ultrapassar a ideia biológica de diferença entre os sexos, em benefício de uma abordagem das relações entre mulheres e homens como algo social e culturalmente construído, sendo uma relação passível de ser modificada. A ideia de empoderamento enfatiza a importância de que a mulher tenha controle sobre a própria vida, sendo responsabilidade dos governos e da sociedade criar condi-

ções para apoiá-la nesse processo. A noção de transversalidade visa assegurar que a perspectiva de gênero passe efetivamente a integrar as políticas públicas em todas as esferas de atuação governamental.

A Plataforma de Ação de Pequim é composta por um conjunto de 12 eixos temáticos, que comportam objetivos estratégicos e ações voltadas para as seguintes questões: a mulher e a pobreza; a educação e o treinamento da mulher; a mulher e a saúde; a violência contra a mulher; a mulher e os conflitos armados; a mulher e a economia; a mulher no poder e na tomada de decisões; mecanismos institucionais para o avanço da mulher; os direitos humanos da mulher; a mulher e os meios de comunicação; a mulher e o meio ambiente; e a menina.

Observa-se, que a IV Conferência Mundial sobre a Mulher é uma referência não só pelos avanços conceituais e programáticos que propiciou, mas também pelo reconhecimento dos direitos das mulheres como direitos humanos e, seus resultados, configuram-se atualmente como guia abrangente para orientar governos e sociedade no aperfeiçoamento de marcos legais, na formulação de políticas e na implementação de programas para promover a igualdade de gênero.

Por fim, vale ressaltar a importância da recente Agenda 2030 da ONU, direcionada para o Desenvolvimento Sustentável e os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS). Suas negociações foram concluídas em agosto de 2015 e adotadas em setembro do mesmo ano. Composta por 17 objetivos, os quais reafirmam o preceito da Rio+20, de que é possível crescer, incluir, conservar e proteger, e devem orientar as políticas nacionais e as atividades de cooperação internacional nos próximos anos, sucedendo e atualizando os Objetivos de Desenvolvimento do Milênio (ODM).

A adoção desse documento introduz novo paradigma de desenvolvimento econômico, aliado à inclusão social e à proteção ambiental, assentado em um conjunto de objetivos e metas aplicáveis a todos os países. O ODS 5 está voltado especificamente para “alcançar a igualdade de gênero e empoderar todas as mulheres e meninas”. No entanto, para que o ODS 5 seja plenamente atingido até 2030, é fundamental transversalizar a perspectiva de gênero em toda a Agenda 2030.

Conclui-se, então, que o conjunto dos importantes conteúdos da Convenção Sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação

Contra a Mulher, Conferência do Cairo, Convenção de Belém do Pará, Conferência de Pequim e da Agenda 2030 da ONU, visando a promoção dos direitos das mulheres e meninas, além de todos os outros documentos que não foram mencionados neste artigo, ratificam o consenso mundial nos compromissos assumidos por governos e organizações internacionais, movimentos feministas e de todas as mulheres, para tornar realidade a igualdade de gênero.

Conclusão

O presente ensaio dedicou-se ao estudo da atual sociedade contemporânea. Nesse viés, do conjunto de variáveis que conformam sua estrutura, buscou abordar a questão dos atores internacionais não estatais, anotando elementos, conceituais e principalmente tipologias, optando para pesquisar o importante fenômeno dos movimentos sociais como um destacado agente coletivo transformador, para então adentrar na temática dos movimentos feministas e sua secular luta em torno da proteção, defesa e garantia dos direitos das mulheres.

Nesse sentido, observa-se que o conceito de ator internacional está fortemente relacionado e unido à história de coletividades, grupos sociais e de movimentos sociais, pela sua própria origem e evolução, natureza e especificidade, organização, função e forma de atuação. Entretanto, pelas inusitadas mudanças vividas nos dias contemporâneos, para melhor entender o universo da multiplicidade dos denominados atores emergentes, necessário abrir novos horizontes teóricos e caminhos de revisão aos critérios de análise e conceitos tradicionalmente adotados para compreensão desses novos fenômenos.

A evolução e o destacado dinamismo dos agentes não estatais emergentes, no exemplo dos movimentos feministas, operando em expansivas e ramificadas rede de redes, culminou inusitada mudança na tipologia dos atores internacionais, que ao operar de forma interconectada, passaram a atuar com maior facilidade e eficiência do que os soberanos e hierarquizados agentes estatais, atualmente cada vez mais limitados e fragmentados.

O século XXI vive o fenômeno das redes. Sua finalidade é facilitar os fluxos de informação, conhecimento e comunicação. Com a simplificação que oferecem, seu acesso fácil e a diminuição dos custos, o seu uso

creceu muito, servindo de multiplicador de forças e de muita agilidade, fator fundamental à atuação e ao papel desenvolvido pelos atores emergentes. Estudos mais recentes mostram, que suas inter-relações ocorrem em rede de redes, no exemplo dos movimentos feministas, com destaque aos atores não estatais conhecidos como Marcha Mundial das Mulheres, globalmente presente em quase todos os países do mundo.

Nesse sentido, no denso e intenso cenário de rede de redes, os movimentos feministas como atores de atuação global – Marcha Mundial das Mulheres – mobilizam-se por meio de interconexões fluidas e volatilizadas, orientando-se em diversos sentidos e para diferentes lugares, com habilidade e autonomia, capacidade e poder de influência, fazendo fluir tendências e possibilidades, potencializando novas forma e novos protagonismos, ensaiando assegurar a emancipação de igualdades, de direitos e, enfim, a valorização da mulher.

O estudo e a teoria de gênero, usando conceitos abertos e humanizantes, reúne em torno de si rico acervo de pesquisas, investigando tanto evidências fenomenológicas feministas junto a sociedade quanto a construção epistemológica de necessárias teorias interpretativas, configurando vieses de políticas humanistas comuns, valores universais e a construção de uma cultura global.

Rejeitando padrões aceitos e dogmatizados, a pesquisa empírica feminista passou a mostrar aspectos ocultos das estruturas do poder e da política, as pressões e as violações, as lutas silenciosas das mulheres em busca de seus direitos, seus relacionamentos e seus limites, revelando o oculto e as injustiças, para isso usando um método feminista formado por uma série de perguntas, buscando transformar, ousando mudar o que deve e pode ser mudado,

Nesse sentido, buscando aproximar o feminino do masculino e abrir caminhos de transcendência entre eles, indagam: Em que condições mulheres e homens seriam capazes de atuar em conjunto, para criar verdadeiras redes que alcancem finalmente propósitos comuns entre ambos? Como agiram e agem entre si? Como as concepções do feminino e masculino se expressam? Que papel a mulher desempenha na sociedade? Quais as suas necessidades, direitos e deveres? Por que foram tão silenciadas? Ainda permanecem assim? Enfim, onde estão as mulheres?

Após a década de 80 do século XX, a questão de gênero começou a conquistar espaços e cenários internacionais, evoluindo com firmeza, assim adentraram no século XXI, consolidando seu potencial de ator global, buscando partilhar suas conquistas, saberes e experiências, atuar ao lado dos demais atores e ser por eles reconhecido.

Bem assim, nesse caminhar de décadas foram sucedendo várias medidas de proteção e instrumentos regulatórios em favor do reconhecimento dos direitos das mulheres e das meninas ao redor do mundo. Nesse viés, foram selecionados e abordados aqueles que a pesquisa julgou mais importantes, denominando-os marcos internacionais.

Em que pese o empenho e avanços desses instrumentos internacionais e de seus mecanismos de defesa e proteção às mulheres e meninas, na prática cotidiana do dia a dia, lamentavelmente, tem-se observado que ainda não conseguem consolidar-se com eficiência, seus objetivos. Expressivo mostra-se o número de vítimas acometidas por diferentes tipos de violência em seu entorno, inclusive dentro de sua própria casa, ao lado de seus filhos.

Anota-se aqui e se saúda a conquista já alcançada por esses significativos marcos internacionais de regulamentação em favor dos direitos das mulheres. Por outro lado, contudo, se reconhece dificultadas e barreiras políticas, sociais, econômicas e culturais quando de sua real aplicação. Nesse sentido, com certeza, os movimentos feministas continuarão as conhecidas lutas seculares em busca de sua plena e total emancipação.

As mulheres e meninas do mundo prezam a liberdade e a paz e, por isso, exigem o respeito e a proteção aos seus direitos.

Referências

BARBÉ, Esther. *Relaciones internacionales*. Madrid: Tecnos, 1995.

BRANDL, Kamila Soraia; DE FAZIO, Marcia Cristina Puydinger de. O protagonismo dos governos não centrais nas Relações Internacionais: as experiências do Quebec como ator não estatal. In: OLIVEIRA, Odete Maria de (Org.). *Relações internacionais, direito e poder: o contraponto entre os atores estatais e não estatais*. Ijuí: Ed. Unijuí, 2015. p. 221-258, v. II.

BRASIL. Decreto nº 4.377, de 13 de setembro de 2002. *Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher*. Brasília: Presidência da República, 2002.

BRASIL. Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006. *Lei Maria da Penha*. Brasília: Presidência da República, 2006.

CASTELLS, Manuel. *A sociedade em rede: do conhecimento à política brasileira*. Brasília: Imprensa Nacional – Casa da Moeda, 2006 (Debates: Presidência da República).

CIPD. *Relatório da Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento*. Plataforma de Cairo: Cairo, 1994.

DE FAZIO, Marcia Cristina Puydinger. *A sociedade civil global e a rede: resistência à globalização desde cima?* Ijuí: Ed. Unijuí, 2012.

DE FAZIO, Marcia Cristina Puydinger. Protagonismos e cenários dos movimentos sociais globais: atores não estatais de resistência e o poder das redes. In: OLIVEIRA, Odete Maria de (Org.). *Relações internacionais, direito e poder: cenários e protagonismos dos atores não estatais*. Ijuí: Ed. Unijuí, 2014, p. 323-364, v.I.

DOS SANTOS, Júlio Ricardo Quevedo. A perspectiva de compreensão da América Latina a partir de seus movimentos sociais como possibilidade de percepção da integração. In: QUEVEDO, Julio; IOKOI, Zilda Márcia Gricoli (Orgs.). *Movimentos sociais na América Latina: desafios teóricos em tempos de globalização*. Santa Maria: CCSH; UFSM, 2007. p. 26-48.

GOHN, Maria da Glória. *História dos movimentos e lutas sociais: a construção da cidadania dos brasileiros*. 6. ed. São Paulo: Loyola, 2011a.

GOHN, Maria da Glória. *Movimentos sociais e redes de mobilizações civis no Brasil contemporâneo*. 7. ed. Petrópolis: Vozes, 2013.

GOHN, Maria da Glória. Movimentos sociais na contemporaneidade. *Revista Brasileira de Educação*, Rio de Janeiro, v. 16, n. 47, p. 333-362, maio-agosto. 2011b. Disponível em: <<http://dx.doi.org>>. Acesso em: 7 nov. 2017.

GOHN, Maria da Glória. *Teorias dos movimentos sociais: paradigmas clássicos e contemporâneos*. 10. ed. São Paulo: Loyola, 2012.

MAIA, Cláudio Machado. Abordagens não dicotômicas do desenvolvimento: Ação à distância, tecnologia informacional e o posicionamento es-

tratégico dos atores. In: OLIVEIRA, Odete Maria de (Org.). *Relações internacionais, direito e poder: atores não estatais na era da rede*. Ijuí: Ed. Unijuí, 2016, p. 283- 308, v. III.

MANSBACK, Richard W; VASQUEZ, John. *In search of theory. A new paradigm for global politics*. New York: Columbia University Press, 1981.

MATTAR, Khris. *O Movimento de Justiça Global: uma nova mobilização política de resistência?* Tradução de Khris Mattar e Andréia Rosenir da Silva. Ijuí: Ed. Unijuí, 2013.

MERLE, Marcel. *Sociologia das Relações Internacionais*. Tradução de Ivonne Jean. Brasília: Editora da Universidade de Brasília, 1981.

OLIVEIRA, Odete Maria de (Org.). *Relações Internacionais: a questão de gênero*. Ijuí: Ed. Unijuí, 2011.

OLSSON, Giovanni. O poder político no espaço global: o protagonismo dos atores estatais e não estatais. In: OLIVEIRA, Odete Maria de(Org.). *Relações internacionais, direito e poder: cenários e protagonismos dos atores não estatais*. Ijuí: Ed. Unijuí, 2014. p. 133-178, v.I.

Organização das Nações Unidas. *Declaração e Plataforma de Ação da IV Conferência Mundial Sobre a Mulher*. ONU: Pequim, 1995.

Organização dos Estados Americanos. *Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência Contra a Mulher*. Convenção de Belém do Pará. Belém do Pará, Brasil: Comissão Interamericana de Direitos Humanos, 1994.

PASQUINO, Giafranco. Movimentos sociais. In: BOBBIO, Norberto. *Dicionário de política*. 11. ed. Brasília: UnB, 1998.

REYNALDO, Renata Guimarães. O protagonismo da Marcha Mundial das Mulheres: a era da informação, novas tecnologias e a rede. In: OLIVEIRA, Odete Maria de (Org.). *Relações Internacionais, direito e poder: atores não estatais na era da rede global*. Ijuí: Ed. Unijuí, 2016. p. 261-282. v. III.

SILVA, Andréia Rosenir O protagonismo de gênero como ator não estatal e o importante papel da rede em seu cenário. In: OLIVEIRA, Odete Maria de (Org.). *Relações internacionais, direito e poder: atores não estatais na era da rede global*. Ijuí: Ed. Unijuí, 2016. p. 231-282,v.III.

CAPÍTULO 20: SEXO ANCESTROFUTURISTA: REMIXES E PROCESSOS DE HIBRIDAÇÃO DE DESCONHECIDO AO FABRICADO – UMA ANÁLISE DO SUL

Lucas Guerra da Silva

Giordanna Laura da Silva Santos

Introdução ao Sexo como categoria ancestrofuturista

Ancestro + Futurismo são dois termos que aparentemente surgem de uma impossibilidade, da ambivalência de dois mundos em disparada que é o arcaísmo e o futuro. O futuro, a grosso modo, é atrelado à idade moderna, entendida geralmente como a era que retira(ria) a humanidade do obscurantismo, do universo de crenças e superstições e a coloca(ria) no progresso, no desenvolvimento evolutivo dominado pela ciência e pela tecnologia. A ancestralidade, sob esse ponto de vista é considerada um conjunto de valores tradicionais que rege as sociedades arcaicas, ignorantes da verdade científica, que cultivam saberes obsoletos desprovidos de comprovação. No entanto interessa ao ancestrofuturismo conceitos que trabalham com outras noções de tempo e história e que ressignifiquem a suposta linearidade entre passado e futuro. (BORGES, 2016)

No princípio, podemos especular – mas apenas especular para não cair no grosseiro erro de embeber o passado e seu contexto dos conceitos da nossa contemporaneidade e que apenas explicam-nos – que o *homo sapiens* não tinha ideia do vínculo entre sexo e concepção; e o homem cisgênero desconhecia seu papel no processo reprodutivo, o que poderia ter habitado diversos contextos culturais de divindades mulheres construídas em torno da fecundidade (LINS, 2011). Apesar de não praticarmos a consciência histórica na Ciência como um todo – restringindo tais contextualizações qualitativas a uma minoria de ciências –, é importante posicionar o olhar no enquadramento de categorias analíticas do que há de operação inconsciente, ou seja, de naturalizações históricas no repertório sexual do *homo sapiens*; para revelar o modo pela qual as concepções acerca de sexo se transformaram ao longo do tempo, mas nunca sendo completamente substituídas ou superadas, aliás, muito pelo contrário,

operando em novas dinâmicas de poder – ou novos *remixes*, produções híbridas ancestrafuturistas.

Para os fins desta pesquisa, o ancestrafuturismo se refere a coabitação temporal de diversos conceitos operantes acerca do sexo, ainda que o fenômeno possa ser observado, conforme pontua a psicóloga Fabiane M. Borges (2016) a partir do Tecnoxamanismo – área de conhecimento intelectual brasileira que vem se firmando como uma potencial ferramenta analítica, especialmente por parte dos conceitos concebidos e ressignificados por esta autora – nos mais plurais enquadramentos. Para ela “o ancestrafuturismo é um navegador que atualiza diferentes temporalidades entre o ancestral e o futuro a um só tempo (...)”, e pode vir a ser “(...) uma fabulação (ficção) especulativa que se empenha em potencializar geradores imaginários e ampliar os espaços para afeto, sensação e experiência a fim de conferir-lhes dignidade, para que isso colabore na criação de outros humanos e outros mundos (...)” (p. 09). Os diversos conceitos acerca do sexo, oriundos de diferentes tecnologias discursivas da realidade, coexistentes em um grande presente compartilhado passam por transformações em estruturas de poder no campo das narrativas científicas mas não apenas, sem necessariamente perder ou se esvaziar enquanto valores, narram futuros, editam passados, constroem políticas sobre a vida e sobre os territórios: são verdadeiramente *remixes*, conceito de Borges (2016), aliado do ancestrafuturismo, que aqui entendemos que pode dotá-lo da compreensão de ser um objeto completamente plural e nunca unânime – ainda que existam processos hegemônicos em curso, sempre em disputa. O pensamento de que tais *remixes* são oriundos de processos de hibridação, conceito do antropólogo Néstor García Canclini (2001) é propriamente admitir um discurso posicionado dentro do espectro dos estudos acerca da Globalização, para refletir o que há de produção cultural hegemônica – no entanto nunca pura, sempre em transformação em diferentes enquadramentos discursivos – acerca do sexo, na gestão desta narrativa globalizadora.

É importante salientar que a globalização sendo admitida como fenômeno, não é, no entanto, a reprodução de uma categoria acrílica e generalizante. Perceber o grau de hegemonia de discursos não é deixar de compreendê-los como narrativas ficcionais, como seria qualquer outra análise, que invocasse qualquer que fosse a categoria, afinal, “narrativas contam narrativas”, conforme bem pontua a bióloga Donna Haraway

(2016), e nada além. No entanto, admitir tal categoria é admitir seus impactos no nível discursivo, materialista, pragmático. Quanto a isso, nem todo modelo de pensamento acerca do fenômeno de globalização se restringe a aceitá-lo meramente como um discurso unilateral e unidirecionado pela economia financeira de livre mercado. O geógrafo Milton Santos (2001) como bem é sabido, desmascarou três narrativas paralelas ao mesmo fenômeno de globalização, ao que chamou de três mundos em um. No primeiro mundo a globalização é a fábula que nos fazem ver; no segundo é a globalização como de fato é, uma perversidade; e, finalmente, uma terceira globalização: aquela que podemos construir, propriamente globalizar modos de revanche contra o sistema dado.

Nenhum discurso é neutro, e, em se tratando de grandes discursos hegemônicos, muito menos. Estes verdadeiramente têm potencial de narrar com profundos impactos destinos para a espécie, para tantas outras, e para a própria Terra. E assim, justifica-se falar de modo profundo acerca deste objeto de estudo e também de especulação, vítima do fetiche da Ciência e do senso comum, ou, como dirá o filósofo Michel Foucault (1997), simplesmente, da “vontade de saber”: o sexo. O sexo figura entre as mais complexas, controversas e coabitadas construções narrativas da espécie, dadas as restritas “naturezas” de seu destino: (1) a naturalização do seu lugar junto da repressão e a invocação pela sua liberdade; e (2) o seu lugar como objeto não meramente descrito pela Ciência, mas sim construído discursivamente pela Ciência: conforme nos aponta o próprio Foucault (1997) com seus estudos acerca da categoria de “sexualidade”, quando prevê sua construção enquanto categoria da sexologia, da medicina, e da psiquiatria, postulando a normalidade a anormalidade no campo da psicopatologia e das parafilias; também o historiador Thomas Laqueur (2001) com seu estudo da construção discursiva da Anatomia sobre os corpos, que apenas no século XVIII “desvelou” as categorias homem e mulher a partir da diferença anatômica dos “aparelhos reprodutores”; a filósofa Judith Butler (2017) quando trata da judicialização do gênero, que constrói categorias identitárias para a manutenção de determinados dispositivos de controle e de legalidade; a antropóloga Emily Martin (1996) com seu estudo primoroso acerca da construção das narrativas descritas em literaturas científicas sobre o processo de concepção em que evidencia dispositivos de masculinidade ligados a narrativa do espermatozóide, e feminilidade aos moldes conservadores na narrativa do óvulo; a psicanalista Juliet Mitchell (1979) ao refletir o sexo construído

no campo da fantasia postulado sobre funções naturalizadas de homem e mulher por Freud, e da ordem do orgasmo para Reich; a antropóloga Carole Vance (1995) quando propõe a “redescoberta” da sexualidade por parte da Antropologia, tratando-a como uma categoria que pode ser revista e aprofundada especialmente pelo olhar periférico da área, a partir da interlocução com a História e com o pensamento dos grupos marginais; a antropóloga Paula Sibilía (2015) quando trabalha a ideia de um homem pós-orgânico construído industrialmente e pelas ciências tecnológicas, que também terá impactos na construção de uma sexualidade; o filósofo Paul B. Preciado (2017) quando analisa o âmbito do capitalismo farmacopornográfico como constituinte de um corpo quimicamente controlado e transformado; e o linguista Gleiton Matheus Bonfante (2016) com seu estudo acerca das potencialidades virtuais de estilização de corpos e de discursos-performance que constituem as pessoas no ato de tornar-se sexualmente e afetivamente Disponível em: aplicativos de sexo e relacionamentos. Tal qual pontua Haraway ao longo de toda sua obra, a Ciência é na verdade uma ficção científica, e, ainda mais especificamente com potencial de narrar futuros (2016).

Tantas críticas e reflexões acerca da construção científica das classificações e dispositivos de poder narrados sobre e para o sexo, no entanto, apenas mantiveram o sexo em evidência, e tanto quanto a Ciência se importou em pensá-lo, também o fizeram as religiões; os movimentos populares; e indiscutivelmente a Política enquanto estrutura de Estado com poder legitimado e internacionalmente respaldado com o poder de criar as ficções de legalidade e justiça sobre a vida das mulheres cisgêneras, travestis e mulheres transexuais, homossexuais e bissexuais, negros e negras, indígenas, pessoas intersexuais – ainda que jamais saibamos se os dispositivos “não-científicos”, no sentido da ciência monoteísta descrita por Borges (2016), que não reconhece outras tecnologias de produção de conhecimento, teriam sido constitutivos das mesmas características, de valorização de outras, ou da absoluta naturalização e nenhuma produção de interesse em analisar o sexo. O que sabemos é o que sabemos, como interpretamos, e como de qualquer modo que seja, na ordem da organização dos corpos e dos psiquismos (deste ser integral), há conceitos que operam em relações de poder discursivas, que oferecem destinos e contam futuros possíveis. No caso do sexo, continua sendo ele figura e fundo de profundas organizações sociais que se estabeleceram hegemonicamente (1) sob tabus e regras repressoras versus movimentos de disputas por

liberdade nos discursos dos lastros; (2) sob narrativas científicas, mas também teológicas, também populares, também filosóficas; e, sobretudo, (3) sob narrativas de descoberta – desde o primórdio especulativamente desconhecido e pela primeira vez compreendido e narrado, até as invenções tecnológicas contemporâneas que tratam da indústria capitalística do sexo – que, no entanto, foram se transformando, foram sendo superadas em alguns modelos, mas foram mantidas enquanto resquícios em diversos outros modelos.

O sexo está colocado no terreno da disputa de narrativas conceituais, não sendo contido apenas por um recorte de visualização, qualquer que seja ele – contextualizá-lo na crítica a classificação científica, porque outras classificações foram feitas e estão operando; ou no âmbito da judicialização, porque outros âmbitos o controlaram; e assim sucessivamente. Todos estes três elementos (e possivelmente outras dezenas) fazem parte de grandes modelos estruturantes de variadas dinâmicas culturais em sociedades distintas, mas também de profundas divergências locais, que tem no sexo sua figura e/ou fundo, porque cada sexo trazido à tona em cada diferente modo de lê-lo, representa propriamente uma coabitação de diversos processos de transformação, acoplamento de conceitos e eliminação de outros: propriamente *remixes*, produtos híbridos em constante constituição na fusão de conceitos múltiplos, que se revezam nos discursos ouvidos e que produzem afetações, e constroem identificações ou afastamentos de posicionamento e de compreensão.

O *Big Brother Brasil* de 2018 começou marcado por uma polêmica anunciada nas redes sociais: a suposta situação de incesto identificada por alguns espectadores, quando uma família que estava confinada na casa protagonizou cenas de selinhos na boca – em especial o foco das críticas foram pai e filha. O selinho, recorte para exemplificar os conceitos que operam esse texto é propriamente um objeto *remixado*, composto de diversas hibridações de conceitos oriundos das dinâmicas culturais de cada determinado contexto. Em algumas dinâmicas culturais, o selinho será lido a partir de hibridações de conceitos culturais religiosos, morais, com referências do sexo no âmbito da repressão; enquanto em outras o mesmo selinho será lido a partir de hibridações de conceitos culturais diferenciados, ou mesmo naturalizações inconscientes como uma tradição familiar em que tal afeto seja passível de explicitação (o que foi o caso, no *reality show*). Na primeira situação, o selinho é um objeto investido de

significações do âmbito do sexo; enquanto que na segunda situação, não. O selinho é, portanto, um *remix*: para compreendê-lo é necessário (1) admitir sua dimensão ancestrofuturista, em que conceitos diversos serão invocados enquanto operações de tecnologias de produção de conhecimento para explicá-lo, oriundos de diversas temporalidades que coabitam o mesmo objeto; assim como é necessário (2) admitir seu caráter híbrido, que posiciona o objeto a ser valorado a partir da condição de cada contexto cultural, do micro ao macro. O selinho revela que em um mesmo território coabitam vários *remixes* ao seu respeito. Os conceitos históricos que se sobrepõem e fundamentam o processo de hibridação do conceito de selinho para a perspectiva de alguma igreja, ou alguma comunidade específica certamente poderá ser diferente dos conceitos históricos que fundamentam o processo de hibridação do conceito de selinho para profissionais da psicanálise, ou para antropólogos e historiadores.

Do mesmo modo a amamentação em público ou o *topless* revelam constantes *remixes*. Eternamente colocados pelos discursos hegemônicos no campo da polêmica e de determinadas hibridações de conceitos sobrepostos de diversas temporalidades e oriundos de diversas gêneses que valoram a estrutura da repressão do sexo, o seio da mulher cisgênera e também o seio dos homens trans e outros corpos não-cisgêneros podem ser vigiados quando postos na ordem do sexo – pelas próprias legitimizações de políticas de Estado em seu caráter narrativo hegemônico; quanto podem ser absolutamente naturalizados de tal modo que não cabem em tal ordem. O importante é admitir a coabitação de diversos conceitos que são invocados individualmente, mas também coletivamente a partir de narrativas ficcionais de descobertas absolutamente diferentes, ainda que coexistam nos *remixes* híbridos.

Modificando-se sem necessariamente perder conceitos de gêneses, e rumando ao futuro a partir de conceitos absolutamente oriundos de passados que se revezam para produzir conhecimentos em presentes que pretendem construir novas narrativas, está o sexo. Uma grande categoria em constante disputa de discursos que revelam seus plurais e diversos destinos. O objetivo deste estudo é, portanto, refletir acerca das complexidades do sexo enquanto construção ancestrofuturista, com vistas a compreender seus processos de hibridação e *remixagens* desde aquilo que foi desconhecido e então “descoberto” naquilo que vem sendo fabricado.

Sexo, portanto, aqui não tem definição. Ele trata-se do que trata-se em cada diferente invocação conceitual que o explique. Se fizermos o exercício de questionar um coletivo acerca de seus próprios conceitos sobre sexo, a pluralidade de diferentes enunciados revelaria que podemos lê-lo enquanto híbrido nos termos de Canclini (2001), porque implica em ser um conceito investido de referências pactuadas no encontro de diferentes contextos culturais; revelaria que sua invocação é um *remix* nos termos do Tecnoxamanismo de Borges (2016), transformado em cada diferente contexto de forma ancestrofuturista; e, finalmente, revelaria o caráter fictício da própria categoria, coabitada de narrativas que contam futuros, para englobar tudo o que quero dizer aos termos de Haraway (2016). Sexo trata-se de uma ficção construída de diversas gêneses que coabitam os conceitos que utilizamos para operá-los, mas nenhum conceito vem completamente sozinho e puro, pois somam-se e transformam-se historicamente e no impacto de diferentes contextos culturais em processos de hibridação com outros contextos culturais. Sequer os mesmos elementos serão necessariamente pactuados dentro desta categoria, como o selinho e o seio, para retomar os exemplos. No entanto, dizer que essa é uma definição seria destruir prematuramente uma ideia.

Essa reflexão foi construída a partir de um estudo de caso acerca de robôs sexuais com inteligência artificial já disponíveis no mercado para serem consumidos, aos termos do capitalismo farmacopornográfico de Preciado (2017), e ainda em processo de aperfeiçoamento. Ao produzir o enquadramento em robôs sexuais, pretendo atentar para os elementos que constituem os modelos pelos quais mesmo o fabricado deverá se encaixar para referenciar experiências humanas/pós-humanas, e que remetem a conceitos históricos do sexo muitíssimo mais longínquos. A própria demanda para fabricar robôs sexuais neste século em que nós vivenciamos uma hibridez humano-máquina – portanto pós-humanidade, para tomar referência da teoria do ciborgue de Haraway (2009) –, no modo com que são fabricados revelam as imensas narrativas hegemônicas, que se mantêm sustentadas em naturalizações inconscientes, mas que contam futuros: futuros de manutenção. Que podem ser transformados, evidentemente, a partir dos movimentos de revanche destacados por Santos (2001), que globalizem o mundo que queremos construir, este já amplamente conectado, e, por que não ousar dizer, *remixado*?

Também é importante demarcar algo importante que possa ter passado despercebido: apesar de apontadas as contribuições de diversos teóricos e teóricas em diferentes perspectivas de desmascarar as construções das categorias dadas como científicas do sexo, é importante pontuar o fato de trabalhar neste estudo com categorias e conceitos analíticos de teóricos e teóricas da América do Sul – *remix* e ancestrofuturismo (BORGES, 2016), hibridação (CANCLINI, 2001) e globalização (SANTOS, 2001). No entanto, há felizes exceções: a norte-americana Donna Haraway, esta inesgotável epistemóloga da Terra de quem bebo a própria perspectiva científica; e do espanhol Paul B. Preciado, que na análise de meu colega de doutorado e primeiro homem trans a estar na pós-graduação em Mato Grosso, Vicente Tchalian, trata-se de um autor que pode ser lido no rol dos estudos da decolonialidade dos corpos. Demarcar o emprego de categorias e conceitos do Sul é também proporcionar a constante validação das nossas próprias produções, que dão conta de pensar mesmo os fenômenos mais complexos dentro de assertivas descrições teóricas e belíssimas interpretações analíticas.

Harmony: do desconhecido ao fabricado

A ficção científica contemporânea está cheia de ciborgues – criaturas que são simultaneamente animal e máquina, que habitam mundos que são, de forma ambígua, tanto naturais quanto fabricados. A medicina moderna também está cheia de ciborgues, de junções entre organismo e máquina, cada qual concebido como um dispositivo codificado, em uma intimidade e com um poder que nunca, antes, existiu na história da sexualidade. (...) O conceito de biopolítica de Michel Foucault não passa de uma débil premonição da política-ciborgue – uma política que nos permite vislumbrar um campo muito mais aberto. (HARAWAY, 2009)

Harmony está posicionada dentro da categoria *remixada* do sexo. Alguns contextos culturais jamais a aceitarão pacificamente como uma fabricação passível de ser incluída aos valores de seus discursos – produtos de processos de hibridação referentes ao sexo – o que a mantém na categoria da ordem da repressão. Além disso, Harmony está posicionada como objeto do campo científico, mas não só: fora fabricada pela ciência, e está passível das críticas sobre sua fabricação nas diversas e infindáveis possibilidades analíticas do campo das ciências; mas é também artesanal. E, finalmente, está posicionada sob uma narrativa de descoberta:

Harmony é a primeira robô sexual com inteligência artificial; e ser considerada em alguma temporalidade enquanto inédita, é ser reconhecida precursora de uma série de impactos conceituais e discursivos que antes estavam apenas restritos ao campo da ficção e da especulação. Harmony invocará diversos conceitos ancestrofuturistas, de discursos de diversas gêneses, em diferentes hibridações culturais, mostrando a potência do seu *remix*.

“Seja o primeiro a nunca estar sozinho novamente” é o *slogan* da *Realbotix*, empresa que cria, personaliza e comercializa a robô Harmony. O *site* da empresa também conta com um vídeo de apresentação do processo de confecção de robôs sexuais, e de que modo podem ser customizadas (ou customizados). Revela as expressões faciais que podem ser reproduzidas pelas robôs sexuais a partir da tecnologia disponível para a pré-venda pela empresa, e promete a maior comunicação e interação disponíveis com uma máquina (REALBOTIX, 2018). Harmony ainda não anda, ainda não movimenta o corpo, mas além das expressões faciais também move o pescoço, tem uma tecnologia de inteligência artificial que já havia sido anunciada pela empresa em 2016, e noticiada pela BBC (DÍAZ, 2016), e tal qual a chamada do *El País*: “Chegaram os primeiros robôs sexuais: você pode escolher a personalidade deles” (SANDOVAL, 2018). Além desta posição em narrativas de descoberta, a *Realbotix* também já anunciou o robô em sua versão homem, que inclusive contará com um pênis biônico (CANALTECH, 2018). Também em 2018 uma empresa da China, *DS Doll*, anunciou o lançamento de robôs transgêneros, e também robôs sem genital definido que podem ser alternados a partir de um acoplamento compatível com todas as bonecas, para “contornar o pudor” (RIBEIRO, 2018). A empresa *Exdoll* crê que suas bonecas sexuais que falam são um remédio para a solidão na China, e que além de oferecerem o rosto mais bonito e o corpo mais excitante, também podem ser muito mais que sexo (ISTOÉ, 2018).

Robôs sexuais na realidade, no entanto, não possuem nada de necessariamente novo, ou mesmo de imprevisível. Os elementos que os constituem já estão completamente penetrados em grande parte das hibridações de contextos culturais de modo globalizado no ocidente e no oriente, seja na seara da repressão ou da possibilidade; seja na seara das narrativas científicas, mas não só. Em 2016 o jornal *Metrópole* apresentou diretamente da China o amor de seis anos que Senji tem por sua boneca

sexual Saori, que ele considera a mulher de sua vida (NARDELLI, 2016). O *El País* apenas em 2017 publicou uma matéria jornalística acerca da fabricação de bonecas sexuais que fingiam orgasmos na Espanha (Abundancia, 2017); uma galeria de fotos de homens que criaram vínculos de amor, cuidado e carinho para com bonecas sexuais no Japão, país que vende por ano mais de duas mil unidades de “companheiras” (MEHRI, 2017); e uma matéria acerca do uso de bonecas sexuais como “alternativa” à prostituição na Colômbia (MARCOS, 2017). A BBC também em 2017 havia noticiado a preocupação de alguns cientistas que creem que devemos considerar o impacto de todos os tipos de robôs, especialmente porque há um mercado de importação de robôs que parecem crianças que poderiam ser usados por estupradores e pedófilos. Além de que os robôs também poderiam ter a função de servir para “curas sexuais”, e prostituição (WAKEFIELD, 2017). Outras críticas supõe-se do campo da ética, acerca do distanciamento do contato corpo-a-corpo entre humanos, e da manutenção da objetificação da mulher, dado o amplo consumo de bonecas e robôs sexuais por um público de homens (RICHARDSON, 2018).

No campo dos conceitos invocados de outras gêneses que não científicas e de temporalidades longínquas que continuam coabitando as interpretações de determinados contextos culturais – ainda que transformados de tempos em tempos – há também a construção de processos de hibridação, e, portanto, de valoração que se transforma para constituir o *remix* que é um robô sexual: para o Pastor Antonio Carlos, conforme título de seu artigo: “Robô sexual é a nova armadilha diabólica para os homens” (CARLOS, 2017). Para o professor da Faculdade Adventista da Bahia, Nilton Aguiar, em seu artigo “Os robôs sexuais e a decadência moral da humanidade”, a Bíblia Sagrada não deixa dúvidas sobre as “impurezas sexuais” – entre as quais estaria posicionada a prática sexual com robôs – e os obstáculos para haver uma aproximação com Cristo (AGUIAR, 2016). Ambos justificam suas construções acerca do sexo com robôs a partir do cristianismo que lhes corresponde (afinal o cristianismo também é um grande *remix*), mas também trazem críticas do campo científico para sustentar suas próprias. Em comum, ambos invocam por exemplo a opinião moralista da cientista Kathleen Richardson, citada no parágrafo acima.

Os elementos científicos hibridam-se dos elementos religiosos na construção de uma pluralização de acordos acerca da temática, produzindo um contexto cultural em que determinados valores poderão ser compartilhados ainda que as gêneses dos conceitos de preocupação para com o uso de robôs sexuais sejam diversas – e impuras nos processos *re-mixados* pela hibridação. A Bíblia e a figura da armadilha do Diabo são conceitos milenares mas que continuam sendo invocados no tempo presente para garantir a leitura de uma prática sexual não disponível no momento histórico de sua gênese. A Bíblia não fala acerca de robôs sexuais, demandando que hibridem-se conceitos capazes de ler tal fenômeno, ainda que seja para reforçar a manutenção deste objeto no rol da repressão. Não quer dizer que não se possa utilizar apenas o referencial religioso para ler o sexo com robôs como faz parecer os exemplos citados que trouxeram uma hibridação conceitual com o discurso científico. No entanto, pretendo pontuar que independente do discurso que se invoque em suas plurais significações, o fato de procurar conceitos, valores, e matrizes de pensamento e de controle milenares para colocar em referência um processo evidentemente científico do contemporâneo – especificamente da pós-humanidade, como os robôs – reveste seu próprio objeto de crítica de uma hibridação, uma vez que tal elemento pertencerá ao repertório de alguma ordem, ainda que da repressão.

Um futuro de passados? O fabricado como manutenção ou revanche

O ciborgue está determinadamente comprometido com a parcialidade, a ironia e a perversidade. Ele é oposicionista, utópico e nada inocente. Não mais estruturado pela polaridade do público e do privado, o ciborgue define uma pólis tecnológica baseada, em parte, numa revolução das relações sociais do oikos – a unidade doméstica. Com o ciborgue, a natureza e a cultura são reestruturadas: uma não pode mais ser o objeto de apropriação ou de incorporação pela outra. Em um mundo de ciborgues, as relações para se construir totalidades a partir das respectivas partes, incluindo as da polaridade e da dominação hierárquica, são questionadas. (HARAWAY, 2009)

A moralização do debate sobre robôs sexuais também é construída de diversos conceitos que se hibridam e distanciam convergências de determinados contextos culturais frente outros. É mais fácil pensar dentro da lógica liberal simplista que prevê que se há um mercado promissor é meramente porque há um nicho consumidor. É mais desgastante propor

uma reflexão que abarque a lógica de que se há um mercado em atividade de produção e comércio de robôs sexuais é porque esse próprio mercado sustentado pelo sistema socioeconômico capitalista tem sua função nas narrativas estabelecidas como hegemônicas. Aos termos do capitalismo farmacopornográfico de Preciado (2017) nós vivenciamos um tempo de produção de subjetividades tóxico-pornográficas, em que podemos modificar nossos processos químicos e neuroquímicos do corpo através de fármacos, além de poder experimentar o consumo de próteses para satisfação erótica de tal forma que estamos completamente imersos em uma produção capitalística. Ouso dizer que nas narrativas daquilo que é aceitável, ou mesmo desejável. No entanto, essa tese certamente ficará mais clara ao ultrapassarmos o conceito “sexo”, e pensarmos meramente em “robôs”.

Falar de robôs sexuais os coloca na posição de serem observados a partir do enquadramento da polêmica, característica do sexo enquanto repressão. Logo, os conceitos invocados nas hibridações dos contextos culturais acerca dos robôs sexuais trata meramente a questão do sexo, mesmo na referência ao utilitarismo do robô. Ao focar no enquadramento do sexo com um robô, muitas vezes não nos damos conta de que estamos problematizando a nossa própria manutenção de conceitos que sustentam a categoria *remixada* do sexo enquanto espécie. Estamos narrando um futuro a partir do sexo. Quando desvinculamos o robô do sexo, conseguimos observá-lo em diversos contextos em que é completamente utilitário. Pode ter enormes braços, pode não ter cabeça, pode ter diversas formas, e pode ter diversas utilidades – afinal ter utilidade é o destino de toda tecnologia que se produza: e é aí que reside a centralidade de minha reflexão.

(1) Robôs existem, e estão operando indústrias e mesmo viagens para reconhecimento interplanetário. O sobressalto com o utilitarismo sexual de robôs, mas não com todos os outros utilitarismos de outros robôs, demonstra que o evidente assunto latente não é o utilitarismo do robô, mas sim o sexo; no entanto, (2) a aplicação do conceito de ancestrofuturismo acerca do sexo nos dá uma dimensão da justificativa da preocupação com o utilitarismo sexual: afinal, ao longo da história da humanidade organizaram-se no ocidente e também no oriente políticas de repressão do sexo que legitimaram desigualdades de gênero, e que por consequência mobilizaram diferentes discursos nos lastros da hegemonia por parte

de movimentos sociais históricos como os movimentos feministas de primeira e segunda onda, com conceitos em formação para explicar tamanha desigualdade (SCOTT, 1995).

Os robôs sexuais também clonam um repertório performático cisgênero e essa também é uma característica que merece destaque. Ainda que exista a fabricação de robôs transgêneros ou sem genitais definidos, o que nós presenciamos são robôs sexuais com determinadas características que remetem à masculinidade ou à feminilidade hegemônica cisgênera, independente dos genitais. Ainda que tenhamos que levar inclusive os genitais em consideração, dado o fato de que não haveria necessidade de, em um robô, ser um órgão genital ou um orifício convencionalizado à anatomia humana uma restrita potencialidade do produto. Todas as formas e todas as variações de qualquer coisa poderia se tornar robô sexual, mas este – ainda (?) – não é o fenômeno. Não vemos um robô industrial sem cabeça como erótico ou desejável, ainda que seja um robô. Investimos a compreensão do sexo em determinados *remixes* bem convencionalizados: propriamente cisgêneros. O que anuncia, inclusive, o óbvio que deve ser tirado da naturalização: o erótico não é o robô por si, é o que fazemos com o robô, é *como* o fazemos reproduzir discursos, estéticas, a partir de quais narrativas o narramos; que sejam produtoras de possibilidades de leituras daquilo como erótico.

Enfim, o utilitarismo do robô sexual, passível de compra na era farmacopornográfica para ser usado pela função “ejaculadora” (PRECIADO, 2017) fala da pessoa que o consome. Ao consumi-lo, há implícito o consumo desta série de discursos que acompanham sua produção dentro deste imenso *remix* cisgênero, genitalista, e de reprodução de padrões oriundos das narrativas hegemônicas da estética sexual, mas, sobretudo, da *conduta* passiva eternamente fadada ao “sim”. Não há recusa, no entanto, também não há consentimento, porque trata-se de utilitário. Em 2017 durante uma exposição de tecnologia na Áustria, a robô sexual Samantha foi “molestada”, e despertou opiniões como da jurista norte-americana Victoria Brooks, que acredita que robôs sexuais deverão em algum momento serem contemplados com direitos humanos (MOREIRA, 2018). Consumir o utilitário diz muito de quem o consome, pois revela que não necessariamente o consumidor precisa de outra pessoa, mas precisa de um utilitário que pareça com uma – o que também é diferente de satisfazer-se sozinho/a. No entanto, não há regra ou definição moral que

possa conclusivamente ser aplicável – como a qualquer coisa, uma vez que definições morais já são o enquadre de um objeto em conceitos do campo da repressão –, porque cada diferente enquadramento poderia revelar uma pluralidade de considerações importantes. Na Inglaterra, por exemplo, os detentos de uma penitenciária iniciaram uma campanha para que tenham direito de ter suas próprias bonecas sexuais dentro daquele contexto de privação de liberdade (ALMEIDA Jr, 2018). E, por que não?

O sexo continuará sendo um *remix* ao longo da história da humanidade. Ele nunca cansará de se apresentar de tantas formas, com tantas reproduções de passados na narrativa de futuros possíveis. Cabe ao que restou da humanidade no pós-humano de definir a partir de seu próprio reposicionamento histórico se serão futuros de manutenção, ou de revanche. De revanche, aos termos de Santos (2001): estes discursos e ações coletivas que se apoiam nas ferramentas da Globalização para revolucionar “de baixo”. Que dissemine, afete, e construa em cada pequeno e também imenso movimento de revanche o mundo que queremos ter. Também pensar a dimensão ancestrofuturista é refletir sobre o potencial de gerar imaginários (BORGES, 2016); e então nos questionar que imaginários acerca do sexo queremos continuar construindo para a disputa de discursos (que jamais serão ganhos ou perdidos)? Como comecei esse estudo com uma especulação do passado remoto que nos diz que processos de transformação conceitual do sexo são longínquos, ousarei terminar o artigo também com uma especulação: no futuro nós seremos o que fizemos no passado, que é agora. E, fundamentalmente, seja lá o que o campo do hegemônico dispute na ordem de seus discursos acerca do sexo, seja para contar futuros de revanche ou de manutenção, é importante não esquecer que ele dirá apenas de nós, e daquilo que fizemos.

Referências

ABUNDANCIA, Rita. As bonecas sexuais inteligentes já estão aqui (e podem fingir orgasmos). *El País*. 2017. Disponível em: <<https://brasil.elpais.com>>. Acesso em: 26 abr 2018.

AGUIAR, Nilton. Os robôs sexuais e a decadência moral da humanidade. *Revista Adventista*. 2016. Disponível em: <<http://www.revistaadventista.com.br>>. Acesso em: 26 abr 2018.

ALMEIDA JR, Ataíde. Detentos fazem campanha pela liberação de bonecas sexuais na cadeia. *Metrópoles*. 2017. Disponível em: <<https://www.metrosoles.com>>. Acesso em: 26 abr 2018.

BONFANTE, Gleiton Matheus. *Erótica dos signos em aplicativos de pegação: performances íntimo-espetaculares de si*. Rio de Janeiro: Luminária Academia/ Editora Multifoco, 2016.

BORGES, Fabiane M. Ancestrofuturismo: cosmogonia livre – rituais faça você mesmo (DIY). *WordPress*. 2016. Disponível em: <<https://tecnoxamanismo.files.wordpress.com>>. Acesso em: 02 fev 2018.

CANALTECH. Os robôs sexuais masculinos com pênis funcionais e IA estão chegando. *Canaltech*. 2018. Disponível em: <<https://canaltech.com.br>>. Acesso em: 26 abr 2018.

CANCLINI, Néstor Garcia. *Culturas híbridas*. Buenos Aires, Barcelona, México: Paidós, 2001.

CARLOS, Antonio. “Robô sexual é a nova armadilha diabólica para os homens”, diz pastor. *Gospel Geral*. 2017. Disponível em: <<https://www.gospelgeral.com.br>>. Acesso em: 26 abr 2018.

DÍES, Beatriz. De silicone a inteligência artificial: a fábrica que constrói bonecas sexuais mais ‘reais’. *BBC Brasil*. Disponível em: <<http://www.bbc.com>>. Acesso em: 26 abr 2018.

FOUCAULT, Michel. *História da sexualidade: a vontade de saber*. 12ª ed. Vol. 1. Rio de Janeiro: Graal, 1997.

HARAWAY, Donna J. Capitaloceno, Antropoceno, Plantationoceno, Chthuluceno: fazendo parentes. *ClimaCom Cultura Científica*. Ano 3, n. 05. 2016.

HARAWAY, Donna. Manifesto ciborgue: ciência, tecnologia e feminismo-socialista no final do século XX. In: HARAWAY, Donna; KUNZRU, Hari; TADEU, Tomaz (org.). *Antropologia do ciborgue: as vertigens do pós-humano*. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2009.

ISTOÉ. Bonecas sexuais que falam, um remédio para a solidão na China. *IstoÉ*. 2018. Disponível em: <<https://istoe.com.br>>. Acesso em: 26 abr 2018.

LAQUEUR, Thomas. *Inventando o sexo: corpo e gênero dos Gregos a Freud*. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 2001.

LINS, Regina Navarro. *A cama na varanda: arejando nossas ideias a respeito de amor e sexo*. 5ª ed. Rio de Janeiro: BestSeller, 2011.

MARCOS, Ana. Negócio de bonecas sexuais super-realistas como “alternativa” à prostituição em Bogotá. *El País*. 2017. Disponível em: <<https://brasil.elpais.com>>. Acesso em: 26 abr 2018.

MARTIN, Emily. O óvulo e o espermatozóide: como a ciência construiu um romance baseado em papéis estereotipados masculinos e femininos. In: LASLET, B. (org.). *Gender and scientific authority*. Chicago: University of Chicago, 1996.

MEHRI, Behrouz. Cenas da vida com uma boneca. *El País*. 2017. Disponível em: <<https://brasil.elpais.com>>. Acesso em: 26 abr 2018.

MITCHELL, Juliet. *Psicanálise e feminismo: Freud, Reich, Laing e a mulher*. Belo Horizonte – MG: Interlivros, 1979.

MOREIRA, Fernando. Bonecas sexuais deverão ter ‘direitos humanos’, diz jurista. *Extra*. 2018. Disponível em: <<https://extra.globo.com>>. Acesso em: 26 abr 2018.

NARDELLI, Bruna. Homem se declara apaixonado por boneca sexual há seis anos. *Metrópoles*. 2016. Disponível em: <<https://www.metropoles.com>>. Acesso em: 26 abr 2018.

PRECIADO, Paul B. *Testo junkie: sex, drugs, and biopolitics in the pharmacopornographic era*. 5ª ed. University of New York – NY. 2017.

REALBOTIX. *Realbotix*. 2018. Disponível em: <<https://realbotix.com>>. Acesso em: 26 abr 2018.

RIBEIRO, Wandy. Empresa chinesa lança coleção de robôs sexuais transgênero. *Super Pride*. 2018. Disponível em: <<http://www.superpride.com.br>>. Acesso em: 26 abr 2018.

RICHARDSON, Kathleen. Sexo com robôs: insípido, inodoro e indolor. *Época Negócios*. 2018. Disponível em: <<https://epocanegocios.globo.com>>. Acesso em: 26 abr 2018.

SANDOVAL, Pablo Ximénez de. Chegam os primeiros robôs sexuais: você pode escolher a personalidade deles. *El País*. 2018. Disponível em: <<https://brasil.elpais.com>>. Acesso em: 26 abr 2018.

SANTOS, Milton. *Por uma outra globalização: do pensamento único à consciência universal*. 6ª ed. Rio de Janeiro – RJ: Record, 2001.

SIBILIA, Paula. *O homem pós-orgânico: a alquimia dos corpos e das almas à luz das tecnologias digitais*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2015.

VANCE, Carole. A antropologia redescobre a sexualidade: um comentário teórico. *Physis*, v. 5, n. 1, 1995.

WAKERFIELD, Jane. Os usos sexuais de robôs que estão preocupando cientistas. *BBC Brasil*. 2017. Disponível em: <<http://www.bbc.com>>. Acesso em: 26 abr 2018.

**CAPÍTULO 21: DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL E
SOLIDARIEDADE INTERGERACIONAL: PROBLEMATIZAÇÕES A PARTIR
DO PROJETO DE LEI Nº 6.670/2016 QUE INSTITUI A POLÍTICA
NACIONAL DE REDUÇÃO DE AGROTÓXICOS – PNARA**

*Pamela Bier Belló
Reginaldo Pereira
Jaqueline Kelli Percio*

Introdução

O Projeto de Lei nº 6.670/2016 que tramita na Câmara de Deputados no Brasil, tem por objetivo instituir a Política Nacional de Redução de Agrotóxicos.

O presente estudo tem por objetivo analisar se referido Projeto de Lei demonstra coerência com os princípios do desenvolvimento sustentável e da solidariedade intergeracional e se atende ao direito à alimentação adequada. Desta forma, problematiza-se a seguinte questão: A proposta do PL de redução do uso de agrotóxicos é legítima para garantir o direito à alimentação e à segurança alimentar em consonância com os princípios de desenvolvimento sustentável e de solidariedade intergeracional?

Na primeira parte, identificar-se-ão aspectos da legislação brasileira no que concerne ao direito à alimentação e à segurança alimentar, em cotejo com as diretrizes internacionais relativas a essa temática e à proposta de desenvolvimento sustentável. Na segunda parte, aborda-se o princípio da solidariedade intergeracional para, na sequência, adentrar na análise de dispositivos do Projeto de Lei 6.670/2016, no intuito de analisar sua legitimidade em promover o desenvolvimento sustentável no que diz respeito aos direitos à alimentação e a segurança alimentar para as presentes e futuras gerações.

O estudo demonstra que o PL apresenta objetivos e instrumentos aptos a realizar o desenvolvimento sustentável de maneira diacrônica, em que pese não se olvide acerca dos desafios para implementação de

uma política que se direciona na contramão do sistema agroalimentar convencional hegemônico no Brasil.

A pesquisa encontra-se em fase inicial de maneira que algumas perguntas necessitarão de amadurecimento e interdisciplinaridade com outros ramos do saber, a fim de que possam ser respondidas. A metodologia utilizada é a analítica, através da pesquisa bibliográfica e documental.

Desenvolvimento sustentável: o direito à alimentação e à segurança alimentar

Em 1987, a partir de Relatório publicado pela Comissão Brundtland, também conhecido como “Nosso Futuro Comum”, foi apresentado o conceito de desenvolvimento sustentável como “o desenvolvimento que encontra as necessidades atuais sem comprometer a habilidade das futuras gerações de atender suas próprias necessidades” (ONU)¹.

A Organização das Nações Unidas – ONU, em 2015 estabeleceu os objetivos de desenvolvimento sustentável – ODS como integrantes de uma agenda a ser cumprida pelos países-membros até o ano 2030.

Dentre os objetivos de desenvolvimento sustentável elencados pela ONU, estão o ODS 2 e o ODS 15, relacionados a alimentação, segurança alimentar, a agricultura sustentável e uso sustentável dos ecossistemas para preservação da biodiversidade. Referidos ODS estabelecem:

Objetivo 2. Acabar com a fome, alcançar a segurança alimentar e melhoria da nutrição e promover a agricultura sustentável.

Objetivo 15. Proteger, recuperar e promover o uso sustentável dos ecossistemas terrestres, gerir de forma sustentável as florestas, combater a desertificação, deter e reverter a degradação da terra e deter a perda de biodiversidade.

Em âmbito internacional o direito à alimentação foi inicialmente disposto na Declaração Universal dos Direitos Humanos, cujo artigo 25 estabelece:

Toda a pessoa tem direito a um nível de vida suficiente para lhe assegurar e à sua família a saúde e o bem-estar, principalmente quan-

¹ Para mais informações sobre o Relatório Brundtland sugere-se consulta ao site <<https://nacoesunidas.org/acao/meio-ambiente>>.

to à alimentação, ao vestuário, ao alojamento, à assistência médica e ainda quanto aos serviços sociais necessários, e tem direito à segurança no desemprego, na doença, na invalidez, na viuvez, na velhice ou noutros casos de perda de meios de subsistência por circunstâncias independentes da sua vontade. (ONU, 2009, p. 13)

No Brasil o direito à alimentação é garantido no artigo 6º da Constituição Federal (Brasil, 1988) como um direito fundamental social, cuja análise, para os fins da presente pesquisa, foi realizada conjuntamente com o conceito de segurança alimentar, definição esta que se encontra disposta no artigo 3º da Lei 11.346/2006, denominada Lei Orgânica de Segurança Alimentar e Nutricional – LOSAN:

A Segurança Alimentar e Nutricional é a realização do direito de todos ao acesso regular e permanente a alimentos de qualidade, em quantidade suficiente, sem comprometer o acesso a outras necessidades essenciais tendo como base práticas alimentares promotoras da saúde, que respeitam a diversidade cultural e que sejam social, econômica e ambientalmente sustentáveis. (BRASIL, 2006)

A Constituição Federal Brasileira – CF, em seu artigo 225 (BRASIL, 1988), estabelece que “Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado”, dispondo se tratar de um “bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida”. Nesse sentido, destaca-se que o dispositivo utiliza os termos “ecologicamente equilibrado” e “essencial à sadia qualidade de vida”, demonstrando a vontade do legislador que deve orientar a elaboração das demais legislações integrantes do ordenamento jurídico brasileiro.

O supracitado artigo 225 da CF também impõe “ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações” (BRASIL, 1988). Com isso se verifica, que as ações e opções políticas realizadas pelo Poder Público devem atender aos preceitos constitucionais, sob pena de ferirem a Carta Magna e, acima desta, ferirem direitos inerentes a própria manutenção da vida do ser humano, vez que o meio ambiente ecologicamente equilibrado é essencial à sadia qualidade de vida, tratando-se, portanto, de um direito humano, independentemente de fronteiras estatais, interligado, assim, dentre outros, com o direito à alimentação, vez que o alimento provém do meio ambiente.

Constata-se, desta forma, que o artigo 225 da Constituição Federal brasileira está em consonância com a ideia de desenvolvimento sustentá-

vel no que se refere ao Estado considerar – quando da elaboração de suas legislações e políticas públicas – a proteção ao meio ambiente, a fim de que seja ecologicamente equilibrado para que possa garantir sua função essencial de oferecer uma sadia qualidade de vida ao ser humano.

Verifica-se, também, que o dispositivo constitucional em questão (art. 225) estabelece a observância ao princípio da solidariedade intergeracional, ao dispor que cabe “ao Poder Público e à coletividade” o dever de defender o equilíbrio ecológico do meio ambiente a fim de “preservá-lo para as presentes e futuras gerações” (BRASIL, 1988).

Princípio da solidariedade intergeracional

O princípio da solidariedade intergeracional, também denominado como princípio da equidade intergeracional, tem por escopo o preceito de que “as presentes gerações não podem deixar para as futuras gerações uma herança de déficits ambientais ou do estoque de recursos e benefícios inferiores aos que receberam das gerações passadas” (SAMPAIO et al., 2003, p. 53).

Referido preceito de solidariedade das gerações presentes com as futuras encontra-se disposto no primeiro e segundo princípios da Declaração de Estocolmo:

Princípio 1

O homem tem o direito fundamental à liberdade, à igualdade e ao desfrute de condições de vida adequadas em um meio ambiente de qualidade tal que lhe permita levar uma vida digna e gozar de bem-estar, tendo a solene obrigação de proteger e melhorar o meio ambiente para as gerações presentes e futuras.

Princípio 2

Os recursos naturais da terra incluídos o ar, a água, a terra, a flora e a fauna e especialmente amostras representativas dos ecossistemas naturais devem ser preservados em benefício das gerações presentes e futuras, mediante uma cuidadosa planificação ou ordenamento. (Declaração de Estocolmo, 1972)

Como considerações que fundamentam o estabelecimento dos princípios supracitados o item 6 da Declaração de Estocolmo dispõe:

Chegamos a um momento da história em que devemos orientar nossos atos em todo o mundo com particular atenção às consequências que podem ter para o meio ambiente. Por ignorância ou

indiferença, podemos causar danos imensos e irreparáveis ao meio ambiente da terra do qual dependem nossa vida e nosso bem-estar. Ao contrário, com um conhecimento mais profundo e uma ação mais prudente, podemos conseguir para nós mesmos e para nossa posteridade, condições melhores de vida, em um meio ambiente mais de acordo com as necessidades e aspirações do homem. As perspectivas de elevar a qualidade do meio ambiente e de criar uma vida satisfatória são grandes. É preciso entusiasmo, mas, por outro lado, serenidade de ânimo, trabalho duro e sistemático. Para chegar à plenitude de sua liberdade dentro da natureza, e, em harmonia com ela, o homem deve aplicar seus conhecimentos para criar um meio ambiente melhor. A defesa e o melhoramento do meio ambiente humano para as gerações presentes e futuras se converteu na meta imperiosa da humanidade, que se deve perseguir, ao mesmo tempo em que se mantém as metas fundamentais já estabelecidas, da paz e do desenvolvimento econômico e social em todo o mundo, e em conformidade com elas. (Declaração de Estocolmo, 1972)

A Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (1992), apresenta como seu terceiro princípio que “o direito ao desenvolvimento deve ser exercido de modo a permitir que sejam atendidas equitativamente as necessidades de desenvolvimento e de meio ambiente das gerações presentes e futuras”.

Para Sampaio, Wold e Nardy (2003, p. 57) não há “nenhum fundamento para se dar preferência à atual geração em detrimento das que a seguirão no gozo e uso do planeta”, contudo, “como ações isoladas não podem resolver o problema a contento” entende que apenas com “cooperação internacional, inclusive no sentido de se reduzir a pobreza no mundo, conseguirá garantir que o futuro não nos cobre pelo descumprimento do dever fiduciário e pela ruína de seus destinos”.

O princípio da solidariedade intergeracional aponta a responsabilidade que cada ser humano tem em utilizar o meio ambiente com equanimidade, consciência, provendo as necessidades humanas sem prejudicar o direito das futuras gerações, as quais, assim como a atual geração, necessitam do ecossistema para sobreviver e realizar seu processo de evolução. Diante disso, constata-se ser inafastável e imperioso o dever de realizar o uso sustentável do meio ambiente, sob pena de se violar direitos humanos intergeracionais.

O projeto de Lei nº 6.670/2016 que institui a política nacional de redução de agrotóxico – pnara e a necessidade de políticas públicas

O Projeto de Lei nº 6.670/2016 – a seguir denominado apenas por PL – em seu artigo primeiro, propõe a instituição da Política Nacional de Redução de Agrotóxicos – PNARA e tem dentre seus objetivos a implementação de “ações que contribuam para a redução progressiva do uso de agrotóxicos” e a “ampliação da oferta de insumos de origens biológicas e naturais, contribuindo para a promoção da saúde e sustentabilidade ambiental, com a produção de alimentos saudáveis” (BRASIL).

O PL surge em meio a um cenário no qual se verifica intenso debate envolvendo a tramitação de outros projetos de lei, em especial do Projeto de Lei nº 3.200 de 2015, apensado, juntamente com outros, ao Projeto de Lei nº 6.299 de 2002, conhecido como “Pacote do Veneno”, e que se direciona em sentido contrário, ou seja, objetivando a alteração da Lei Federal nº 7.802 de 1989 e demais normas que dispõem sobre agrotóxicos no Brasil, a fim de flexibilizá-las, promovendo incentivos para a utilização de agrotóxicos.

Em seu artigo 2º, inciso III, o PL que visa instituir a PNARA, elenca como objetivo “utilizar medidas econômicas, financeiras e fiscais para desestimular a utilização de agrotóxicos, com ênfase nos produtos de maior risco e perigo toxicológico e ecotoxicológico e estimular os sistemas de produção orgânico e de base agroecológica” (BRASIL).

Na atualidade, o que se verifica é a realização desse mesmo objetivo em sentido contrário, ou seja, observam-se medidas econômicas, financeiras e fiscais que estimulam o comércio e utilização de agrotóxicos.

Contrapondo aos incentivos concedidos aos produtos agrotóxico, destaca-se o ingresso da Associação Brasileira de Saúde Coletiva – Abrasco, em 2017, como *amicus curiae* na Ação Direta de Inconstitucionalidade ADI 5553, proposta pelo Partido Socialismo e Liberdade – PSOL, contra as normas que concedem isenção fiscal de agrotóxicos no país. A ADI 5553 foi ajuizada contra cláusulas do Convênio 100/1997, do Conselho Nacional de Política Fazendária – Confaz e contra dispositivos da Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados (Tipi), estabelecida pelo Decreto 7.660/2011, questionando-se, não a possibilidade da concessão de isenções fiscais, mas a isenção em relação a substâncias tóxicas, o que “estimula um consumo intensivo que viola os direitos fun-

damentais à saúde e ao ambiente equilibrado”, pois, “como resultado de incentivos fiscais, o acesso a tais substâncias é extremamente facilitado”. (ABRASCO, 2017).

Sobre os incentivos ao comércio de agrotóxicos, a Abrasco publicou notícia em 04 de outubro de 2017, indicando que:

O Governo brasileiro concede redução de 60% do ICMS (imposto relativo à circulação de mercadorias), isenção total do PIS/COFINS (contribuições para a Seguridade Social) e do IPI (Imposto sobre Produtos Industrializados) à produção e comércio dos pesticidas, segundo listou João Eloi Olenike, presidente do Instituto Brasileiro de Planejamento e Tributação (IBPT), em entrevista ao El País. O que resta de imposto sobre os agrotóxicos representam, segundo Olenike, 22% do valor do produto. ‘Para se ter uma ideia, no caso dos medicamentos, que não são isentos de impostos, 34% do valor final são tributos’, diz. Segundo João Olenike, do IBPT, os agrotóxicos deveriam ter altos tributos, e não ser isentos. ‘Existe uma coisa chamada extra-fiscalidade, que significa que, além da arrecadação, o tributo tem também uma função social’, explica. ‘Por isso, tributa-se muito a bebida alcoólica e o cigarro: para desestimular seu consumo’. Para ele, deveria-se fazer o mesmo com os pesticidas. ‘O que valia na década de 70, [quando foi lançado o Plano Nacional da Agricultura], não vale para hoje. O Governo deveria fazer uma revisão’. (ABRASCO, 2017)

Com relação a extrafiscalidade, segundo Claudia de Rezende Machado de Araújo,

A política fiscal é uma opção política de quem exerce o poder soberano. De acordo com esta, determinados comportamentos são incentivados pela concessão de isenções, pela previsão constitucional de imunidades, ou coibidos por uma grande carga tributária. Uma política fiscal, por exemplo, que tem como objetivo incentivar o desenvolvimento nacional faz incidir uma carga tributária menor sobre os bens de capital e maior sobre propriedades ociosas e importações, com a finalidade de viabilizar o aumento da produção industrial. Nesse caso, todos esses tributos têm uma função extrafiscal, ou seja, o objetivo dessa tributação é viabilizar a industrialização e não apenas arrecadar receitas para o financiamento do Estado. Resta claro que a política fiscal é uma opção política de quem detém e exerce o poder soberano do Estado. De acordo com esta, arrecadam-se receitas para a manutenção da máquina estatal. Todavia, ela pode, também, ter como objetivo uma reforma social, incentivando o desenvolvimento nacional e conduzindo a uma melhor distribuição da renda nacional. (ARAÚJO, 1996, p. 331)

A mencionada autora também explica que se tratando de um ‘Estado Democrático de Direito’, o Brasil ‘ao estabelecer como um dos seus princípios fundamentais fazer justiça social e diminuir as desigualdades econômicas, tornou necessária a sua intervenção nas relações sociais para atingir esses objetivos’ e que, ‘nesse quadro constitucional, acompanhado das tendências neoliberais, a extrafiscalidade adquire singular importância’ (ARAÚJO, 1996, p. 333).

Ademais, segundo Araújo, (1996, p. 334) ‘no caso brasileiro, existe um compromisso constitucional com a justiça social e a consequente diminuição das desigualdades sociais’ de maneira que, ‘estando comprometido com a ideia de justiça social, estará ele forçado a aumentar a tributação com finalidades extrafiscais’.

Conforme Cassone,

Incentivo ou benefício fiscal é o direito que a União, Estados, Distrito Federal e Municípios conferem ao contribuinte, consistente em vantagem, ganho, proveito ou estímulo, expresso em pecúnia ou em forma outra economicamente apreciável, através de isenção, crédito presumido, crédito-prêmio etc. Só pode ser concedido através de lei, pela pessoa política competente, obedecidos princípios e limitações constitucionais. (CASSONE, 1996, p. 86)

Ao explicar sobre a confusão que por vezes ocorre em relação aos conceitos de ‘incentivo’ e ‘benefício’, o mencionado autor (1996, p. 86) explica que ‘o nome atribuído pela lei pouco importa’ e que ‘o que importa é a análise de sua natureza jurídica, se foram concedidos pela pessoa política competente, e se podem ser concedidos, de modo a não ferirem preceito constitucional’.

Depreende-se, portanto, que a redução ou isenção de tributos em relação a substâncias tóxicas, acarreta o incentivo a sua comercialização e utilização, de maneira que se visualiza a extrafiscalidade como instrumento apto a ser aplicado em prol de maior incentivo e apoio a produção agroecológica e orgânica, dependendo, entretanto, de interesse político nessa questão, pois, conforme explicado por Araújo (1996, p. 331) a política fiscal e, portanto, a extrafiscalidade, trata-se de uma ‘opção política de quem exercer o poder soberano’.

Em que pese não seja o enfoque do presente estudo, caberia indagar se a opção política de conceder reduções e isenções fiscais em relação

a agrotóxicos – ao invés de aplicar essa opção política em relação a produção agroecológica e orgânica – estaria em observância a preceitos constitucionais, como o direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado – conforme garantido no artigo 225 da Constituição Federal brasileira –, ao princípio de desenvolvimento sustentável e ao princípio da solidariedade intergeracional?

No âmbito internacional, em relatório elaborado por Olivier de Schutter (2010), à época Relator Especial da Organização das Nações Unidas – ONU, aponta-se, após estudos especializados, pesquisas e experiências de campo, que o caminho que se está buscando e que tem resultado em significativo êxito para encarar o problema da fome e garantir a segurança alimentar é a produção agroecológica, demonstrada como mais adequada para promover o desenvolvimento sustentável e atender aos direitos das presentes e futuras gerações a um meio ambiente equilibrado, a alimentação saudável e segura.

Segundo Olivier de Schutter,

(...) despejar dinheiro na agricultura não será suficiente; o mais importante é adotar medidas que facilitem a transição para um tipo de agricultura com baixas emissões de carbono e conservação de recursos que beneficie os agricultores mais pobres. Isto não ocorrerá por acaso, mas deverá ser fruto de um planejamento deliberado através de estratégias e programas respaldados pela vontade política e baseado no enfoque relacionado ao direito à alimentação. Este relatório explora como a agroecologia, um meio de desenvolvimento agrícola que tem apresentado notável sucesso na última década (consulte a Seção III), pode desempenhar um papel importante na consecução deste objetivo. (SCHUTTER, 2010 *apud* CAISAN, 2012, p. 14)

Ao indicar a agroecologia como sistema sustentável de produção agroalimentar, o citado Relator explica:

Como um conjunto de práticas agrícolas, a agroecologia busca maneiras de aperfeiçoar os sistemas agrícolas imitando os processos naturais, criando, portanto, interações biológicas benéficas e sinergias entre os componentes do agroecossistema. Ela apresenta as condições de solo mais favoráveis para o crescimento das plantas, particularmente pela gestão de matéria orgânica e pelo aumento na atividade biótica do solo. (SCHUTTER, 2010 *apud* CAISAN, 2012, p. 17)

Ao abordar a questão nutricional, Olivier de Schutter (2010 *apud* CAISAN, 2012, p. 23) ressalta que ‘no passado, os métodos da Revolução Verde se concentraram principalmente no estímulo às culturas de cereais’ que ‘são principalmente fontes de carboidratos: eles contêm relativamente pouca proteína e poucos dos outros nutrientes essenciais para dietas adequadas’, de maneira que ‘a mudança de sistemas de cultivos diversificados para sistemas simplificados baseados em cereais contribuiu, portanto, para uma das formas de desnutrição’.

Em relação a instituição de políticas públicas, o Relator (SCHUTTER, 2010 *apud* CAISAN, 2012, p. 27) destaca o papel chave a ser desempenhado pelos governos, apoiando ‘o acesso a terra, à água e sementes para agricultores que praticam agricultura em pequena escala’ e estimulando o processo de transição para uma agricultura sustentável, que é um processo delicado, ‘pois os agricultores devem aprender novas técnicas que se afastam dos sistemas atuais, que são mais especializadas, menos adaptativos e têm uma menor capacidade de inovação’.

Segundo Olivier de Schutter (2010 *apud* CAISAN, 2012, p. 31) ‘caminhar para a sustentabilidade é vital para a segurança alimentar e nutricional futura e é um componente essencial do direito à alimentação adequada’.

A ONU, através dos objetivos de desenvolvimento sustentável e do relatório apresentado pelo Relator Especial Olivier de Schutter, conforme mencionados acima, estabelece como necessidade mundial a adoção de sistemas agroalimentares sustentáveis, a fim de que se possa atender ao direito à alimentação adequada em âmbito global, a partir de políticas públicas a serem gradualmente adotadas internamente pela legislação de cada Estado.

Nesse sentido, o PL 6.670/2016, que visa a instituição da Política Nacional de Redução de Agrotóxicos – PNARA, apresenta instrumentos importantes a sua efetivação, elencando no artigo 3º, inciso III (BRASIL) ‘políticas públicas que estimulem a redução gradual e contínua no uso de agrotóxicos e promovam a conversão de sistemas de produção dependentes de químicos para sistemas sustentáveis’ indicando a ‘produção orgânica e de base agroecológica’ como modalidades de produção que se enquadrariam na condição de sustentáveis e, portanto, estariam de acordo com os objetivos de desenvolvimento sustentável – ODS estabelecidos pela ONU (2015).

Outro fator importante previsto no PL é o estímulo e apoio econômico e financeiro a ser promovido pelo Poder Executivo, a fim de viabilizar a transição do sistema agroalimentar hegemônico para sistemas sustentáveis como as produções agroecológicas e orgânicas.

Nesse sentido se verifica o disposto no artigo 7º, *caput* e inciso I do PL:

Art. 7º Cabe ao Poder Executivo adotar as seguintes medidas de estímulo e apoio econômico e financeiro, de modo a fortalecer os seguimentos produtivos de insumos limpos, agroecológicos, orgânicos e de controle biológico e, de forma oposta, desestimular a utilização de agrotóxicos de maior risco e perigo: I – promover ajustes na legislação fiscal que tragam estímulos à pesquisa, desenvolvimento, produção e comercialização de produtos de base limpa, agroecológica, orgânica ou de controle biológico.

Nota-se, que referidos dispositivos oportunizam a criação das condições necessárias para promover a transição de sistemas agroalimentares ao estabelecer a necessidade de promoção de incentivos e apoio – que atualmente são direcionados de forma prioritária para os sistemas de produção convencional, que utilizam agrotóxicos – para novas formas de produção que atendam ao desenvolvimento sustentável, visando ao equilíbrio do meio ambiente e a segurança alimentar e nutricional do ser humano.

Analisando os dispositivos do PL conjuntamente com o artigo 225 da Constituição Federal brasileira, bem como refletindo sobre a importância da aplicação responsável da extrafiscalidade, observando-se o princípio de desenvolvimento sustentável, o princípio da solidariedade intergeracional e o direito à alimentação segura e adequada, entende-se que a proposta do projeto de lei 6.670/2016 atenderia – não sem muitos esforços e mudanças por parte de todos – aos anseios de proporcionar uma sadia qualidade de vida a população.

Conclusão

O PL apresenta objetivos e instrumentos que, adequadamente aplicados e incentivados pelo Poder Público, por meio da implementação de Políticas Públicas, com a colaboração especial da iniciativa privada e dos consumidores, demonstram aptidão para tornar possível o desenvolvimento sustentável, em que pese não se olvide acerca dos desafios que se

apresentam nesse sentido, considerando a política atual que se direciona prioritariamente para o sistema agroalimentar que utiliza agrotóxicos e considerando a cultura de consumismo a nível global que predomina na atualidade.

Por tratar-se de projeto de lei que enseja significativas mudanças no pensar e agir – nas práticas e hábitos – tanto por parte de produtores, como de consumidores e do Poder Público, entende-se que se trata de proposta ousada e desafiadora. Entretanto, diante do quadro crescente de doenças – especialmente crônicas –, alergias, acidentes e contaminações envolvendo o uso de agrotóxicos, dentre outros fatores, entende-se necessário que haja uma alteração no sistema agroalimentar brasileiro, a fim de contemplar estímulos e maior apoio às modalidades de produção agroecológica e orgânica de alimentos, por se tratar de um direito dos produtores e consumidores de ter mais opções de alimentos produzidos de forma sustentável, em equilíbrio com o ecossistema, além de ser um direito fundamental das atuais e das futuras gerações desfrutarem de um meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Referências

ABRASCO (Associação Brasileira de Saúde Coletiva). *Contra a isenção fiscal de agrotóxicos: Abrasco ingressa como amicus curiae*. Abrasco, 04 out. de 2017. Disponível em: <<https://www.abrasco.org.br>>. Acesso em: 16 jun. 2018.

ARAUJO, Claudia de Rezende Machado de. *Extrafiscalidade*. Revista de Informação Legislativa: Brasília a. 33 n. 132 out./dez. 1996 p. 329-334. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br>>. Acesso em: 15 jun.2018.

BRASIL. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei nº 6.670 de 2016*. Institui a Política Nacional de Redução de Agrotóxicos – PNARA, e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br>>. Acesso em: 15 jun. 2018.

BRASIL. *Constituição Federal de 1988*. Brasília, DF, 1988. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 15 jun. 2018.

BRASIL. *Lei nº 11.346 de 15 de setembro de 2006*. Cria o Sistema Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional – SISAN com vistas em assegurar o direito humano à alimentação adequada e dá outras providências. Diá-

rio Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 18 set. 2006. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 15 jun. 2018.

BRASIL. Ministério do Meio Ambiente. *Declaração de Estocolmo*. Disponível em: <<http://www.mma.gov.br>>. Acesso em: 12 jun. 2018.

CAISAN (Câmara Interministerial de Segurança Alimentar e Nutricional). Conselho de Direitos Humanos. Décima sexta sessão. *Relatório apresentado pelo relator especial sobre direito à alimentação*, Olivier de Schutter. Brasília, DF: MDS, 2012.

CASSONE, Vittorio. *Direito tributário: fundamentos constitucionais, análise dos impostos, incentivos à exportação, doutrina, prática e jurisprudência*. 9.ed. São Paulo: Atlas, 1996.

NAÇÕES UNIDAS. *A ONU e o meio ambiente*. Disponível em: <<http://nacoesunidas.org>>. Acesso em: 07 mai. 2018.

NAÇÕES UNIDAS. *Agenda 2030*. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org>>. Acesso em: 15 jun. 2018.

ONU (Organização das Nações Unidas). *Declaração do Rio*. 1992. Disponível em: <<http://www.onu.org.br>>. Acesso em: 15 jun. 2018.

ONU (Organização das Nações Unidas). *Declaração universal dos direitos humanos*. UNIC: Rio, ago. 2009. Disponível em: <<http://www.onu.org.br>>. Acesso em: 15 jun. 2018.

SAMPAIO, José Adércio Leite; WOLD, Chris; NARDY, Afrânio José Fonseca. *Princípios de direito ambiental*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

SOBRE OS AUTORES E AS AUTORAS

Aline Fátima Lazarotto

Doutoranda em Educação pela UDESC. E-mail: alinel@unochapeco.edu.br. Unochapecó.

Amanda Birck Kirch

Mestranda do PPGD – Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito da UNOCHAPECÓ. E-mail: amandabirck@unochapeco.edu.br.

Ana Karina Brocco

Mestrado em EDUCAÇÃO pela Universidade Comunitária da Região de Chapecó, Brasil(2015). Doutoranda em Educação da Universidade Federal de Santa Catarina , Brasil.

Andréa de Almeida Leite Marocco

Doutora e Mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Professora Titular da UNOCHAPECO.

Andrey Luciano Bieger

Mestrando em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Comunitária da Região de Chapecó (UNOCHAPECÓ). Bolsista CAPES/PROSUP. Pesquisador do Grupo de Pesquisa Direito, Democracia e Participação Cidadã da UNOCHAPECÓ. E-mail: andreybieger@hotmail.com.

Bruna Fabris

Graduanda em Direito pela Unochapecó. E-mail: brunafabris17@unochapeco.edu.br.

Bruno Huffel de Lima

Graduando em Psicologia pela Unochapecó. E-mail: bhuffel@gmail.com.

Camila Eidelwein

Graduada em Direito pela Universidade Comunitária da Região de Chapecó – Unochapecó, Campus de São Lourenço do Oeste.

Cássio Marocco

Mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). (UNOCHAPECO). Professor Titular da UNOCHAPECO.

Daiane Giusti

Especialização em Direito Penal e Processo Penal pela Escola do Ministério Público de Santa Catarina, Brasil (2018).

Débora Vogel da Silveira Dutra

Mestrado em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil (2014). Professor Titular da Universidade Comunitária da Região de Chapecó, Brasil.

Elison Antonio Paim

Orientador de Doutorado. Doutorado em Educação pela Universidade Estadual de Campinas, Brasil (2005). Adjunto III da Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil.

Fabiano Derussi

Mestrado em Direito pela Universidade Comunitária da Região de Chapecó, Brasil (2017). Professor Titular da Universidade Comunitária da Região de Chapecó, Brasil.

Felipe Migosky

Mestre em Direito pela Universidade Comunitária da Região de Chapecó – Unochapecó. Professor Titular da Universidade Comunitária da Região de Chapecó – Unochapecó

Flávia Leite Soares Gerlach

Mestranda em Políticas Mestranda em Políticas Sociais e Dinâmicas Regionais da Universidade Comunitária da Região de Chapecó – Unochapecó. Bolsista institucional: Resolução n.053/CONSUN/2016. Advogada. Email: flavia.gerlach@unochapeco.edu.br.

Grasieli Brizola Galuppo

Graduação em Direito pela Universidade Comunitária da Região de Chapecó, Brasil (2018). Secretária do Consalder e Dezem Advogados Associados, Brasil.

Idir Canzi

Doutorado em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil (2016). Professor Titular da Universidade Comunitária da Região de Chapecó, Brasil.

Isadora e Sá Giachin

Graduação em Direito pela Universidade Comunitária da Região de Chapecó, Brasil (2017).

Ivan Barbiero Filho

Graduação em Direito pela Universidade Comunitária da Região de Chapecó, Brasil (2017).

Jessica Lais Martinelli

Mestranda do PPGD – Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito da UNOCHAPECÓ. E-mail: jessicamartinelli@unochapeco.edu.br.

Maria Aparecida Lucca Caovilla

Doutora em Direito (2015) na área de concentração Direito, Política e Sociedade e Mestre em Direito (2000) pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Docente do Curso de Graduação em Direito e do Programa de Pós-Graduação (Mestrado) em Direito da Unochapecó; Coordenadora do Grupo de Pesquisa Direitos Humanos e Cidadania; Atua como Pesquisadora na linha de pesquisa em Direito, Cidadania e Socioambientalismo, nos principais temas: Novo Constitucionalismo Latino-Americano, Pluralismo Jurídico, Filosofia da Libertação, Direitos Humanos, Cidadania, Acesso à Justiça, Democracia, Ensino Jurídico, Direitos da Natureza, Justiça Ambiental e Bem Viver. E-mail: caovilla@unochapeco.edu.br.

Maria Caroline Nemet Kurtz

Especialização em Direito Médico pelo Centro Universitário Leonardo da Vinci, Brasil(2014)
bolsista da Universidade de Passo Fundo, Brasil.

Maria Luiza Roman Folle

Mestre em Direito pela Universidade Comunitária da Região de Chapecó (UNOCHAPECÓ). Especialista em Direito Constitucional com Ênfase em Direitos Humanos pela Universidade do Oeste de Santa Catarina (UNOESC). Especialista em Direito pela Escola Superior da Magistratura Catarinense (ESMESC). Especialista em Direito Processual Civil pela Universidade do Sul de Santa Catarina (UNISUL). Graduada em Direito pela Universidade Comunitária da Região de Chapecó (UNOCHAPECÓ). Membro do Grupo de Pesquisa Relações Internacionais, Direito e Poder: cenários e protagonismo dos atores estatais e não estatais da UNOCHAPECÓ. Pesquisadora voluntária e integrante do Grupo de Estudos em Relações Internacionais: Poder, Globalização e Atores, da Universidade Comunitária da Região de Chapecó. Integrante do Grupo de Pesquisa, Desenvolvimento regional, Políticas públicas e Governança da UNOCHAPECO.

Maykeli Prestes

Bacharel em Direito pela Universidade Comunitária da Região de Chapecó – UNOCHAPECÓ.

Myriam Aldana Vargas

Doutora em Ciências Humanas pela UFSC. Professora titular da Universidade Comunitária Regional de Chapecó – Unochapecó, atuando em diversos cursos de graduação. Integra o corpo docente do Programa de Pós-graduação Stricto Sensu em Políticas Sociais e Dinâmicas Regionais, mestrado profissional recomendado pela CAPES, (2010). Email: aldana@unochapeco.edu.br.

Odete Maria de Oliveira

Pós-doutora em Estudos Comunitários Europeus pela Universidad Complutense de Madrid. Doutora e Mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Especialista em Psicologia Transpessoal pela Associação Luso-Brasileira de Psicologia Transpessoal. Professora do Programa de Pós Graduação em Direito (Mestrado) da Universidade Comunitária da Região de Chapecó (Unochapecó). Líder do Grupo de Pesquisa Relações Internacionais, Direito e Poder: cenários e protagonismo dos atores estatais e não estatais. Ex-professora titular da Universidade Federal de Santa Catarina (1991-2012). Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Direito Público, atuando principalmente com os temas Relações Internacionais, atores estatais e não estatais, gênero e regionalismos.

Pamela De Almeida Araújo

Graduação em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Goiás, Brasil(2009). Bolsista de Iniciação Científica da Pontifícia Universidade Católica de Goiás, Brasil.

Paulo Klein Junior

Especialização em Direito Público e Privado pela Escola Superior da Magistratura Catarinense, Brasil(2017).

Reginaldo Pereira

Doutor em Direito pela UFSC. Professor e Coordenador do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Comunitária da Região de Chapecó (UNOCHAPECÓ). Líder do Grupo de Pesquisa Direito, Democracia e Participação Cidadã da UNOCHAPECÓ. Pesquisador da Rede de Pesquisa em Nanotecnologia, Sociedade e Ambiente (RENANOSOMA). E-mail: rpereira@unochapeco.edu.br.

Rodrigo Graeff

Especialização em Especialização em Direito Penal e Processual Penal pela Faculdade Meridional, Brasil(2014). Professor Substituto Temporário da Universidade de Passo Fundo, Brasil.

Silvia Ozelame Rigo Moschetta

Doutora em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina (PPGD/UFSC). Mestre em Direito Público e Evolução Social – Universidade Estácio de Sá – RJ. Especialista em Direito Processual Civil – Universidade Comunitária da Região de Chapecó – SC. Docente titular em Direito Civil – Universidade Comunitária da Região de Chapecó – SC. Advogada.

Yuri Kenaldi Hiroki

Acadêmico do Curso de Direito da Unochapecó, bolsista do Art. 171 da Constituição Estadual SC. Email: yuri.hiroki@unochapeco.edu.br.

