



DIMENSÕES DA JUSTIÇA

em leituras interdisciplinares

Arthur Ramos do Nascimento e
Valesca Luzia Leão Luiz
(organizadores)

 editora
LiberArs

Dimensões da Justiça em Leituras Interdisciplinares

Arthur Ramos do Nascimento e
Valesca Luzia Leão Luiz
(organizadores)

Dimensões da Justiça em Leituras Interdisciplinares

1ª Edição

LiberArs
São Paulo – 2022

Dimensões da Justiça em leituras interdisciplinares
© 2021, Editora LiberArs Ltda.

Direitos de edição reservados à
Editora LiberArs Ltda

ISBN 978-65-5953-067-0

Editores

Fransmar Costa Lima
Lauro Fabiano de Souza Carvalho

Revisão técnica

Cesar Lima

Diagramação

Nathalie Chiari

Capa

Fabio Costa

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação – CIP

N244d Dimensões da justiça em leituras interdisciplinares/ organizado por
Arthur Ramos do Nascimento, Valesca Luzia Leão Luiz - São Paulo : Li-
berArs, 2022.
229 p. ; PDF ; 3,33 MB.

Inclui bibliografia e índice.
ISBN: 978-65-5953-067-0 (Ebook)

1. Justiça. 2. Ciência jurídica. I. Nascimento, Arthur Ramos do. II. Leão
Luiz, Valesca Luzia. III. Título.

CDD 342,7
CDU 342.7

Todos os direitos reservados. A reprodução, ainda que parcial, por qualquer meio,
das páginas que compõem este livro, para uso não individual, mesmo para fins didáticos,
sem autorização escrita do editor, é ilícita e constitui uma contrafação danosa à cultura.
Foi feito o depósito legal.

Editora LiberArs Ltda
www.liberars.com.br
contato@liberars.com.br

*Mudar o mundo, meu amigo Sancho, não
é loucura, não é utopia, é justiça*

(D. Quixote, Cervantes)

*A obra permite conhecer e explorar di-
mensões da justiça e sua efetividade por
lentes interseccionais de pesquisadores
brasileiros contemporâneos.*

(Os organizadores)

AGRADECIMENTOS

Uma obra coletiva é muito mais do que apenas uma coletânea de trabalhos e de resultados de pesquisa de diferentes pesquisadores e pesquisadoras, posto que se constitui como um trabalho coletivo reunido em um espaço que é ao mesmo tempo uma proposta de democratização do conhecimento (ao fornecê-lo gratuitamente à comunidade sejam ou não de acadêmicos), um compartilhamento de sonhos e esperanças (pois cada capítulo de livro é resultado de horas de leitura, levantamento e análise de dados, noites mal dormidas e esforços para construir uma realidade melhor ao compreendê-la). A produção de um livro acadêmico, seja de autoria individual ou coletiva é uma proposta de (trans)formação, pois busca-se transformar a realidade, mas também contribuir para diminuir as distâncias entre o saber acadêmico e aqueles que devem ser os destinatários do conhecimento produzido: a sociedade. Assim, os agradecimentos iniciais são aos autores e autoras que compartilharam suas pesquisas no presente projeto e confiaram na utilização dessa obra como plataforma de divulgação de seus textos.

Com tais ponderações em mente, destaca-se que esse é o papel da Universidade, sobretudo da Universidade Pública, auxiliar de forma ativa na transformação da sociedade e na difusão do conhecimento científico. Por essa razão, o segundo agradecimento é dedicado para a Pró-Reitoria de Ensino de Pós-graduação e Pesquisa da Universidade Federal da Grande Dourados que, por meio do Edital PROPP nº 10, de 29 de Março de 2021 – Programa de Apoio à Pesquisa da UFGD – Unidades Acadêmicas (PAP-UA/FADIR nº 03/2021), financiou a publicação da presente obra. O compromisso dos servidores técnicos e docentes que atuam na instituição em busca da consolidação da pesquisa merece o reconhecimento da comunidade.

Por fim, agradecemos aos leitores e leitoras que tiverem acesso ao presente livro e dele fizerem uso, pois é em razão dos leitores (sejam na modalidade e pesquisadores ou estudiosos dos temas aqui abordados) que toda essa divulgação científica faz sentido. Que a leitura e a reflexão proporcionadas por essa obra auxiliem no seu engajamento na pesquisa, no ensino, na extensão e na luta por uma sociedade mais justa e mais Democrática.

Os Organizadores.

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO.....	9
 DEMOCRACIA E OS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS REDES SOCIAIS: O PARADOXO DA ALTERIDADE Fernando de Brito Alves Rafael Altoé	 15
 REFUGIADAS NO BRASIL: DIREITOS HUMANOS E ACESSO À JUSTIÇA Valesca Luzia Leão Luiz Arthur Heindrickson Prudente dos Santos	 29
 FINANCIAMENTO DE CAMPANHAS FEMININAS E A TENSÃO ENTRE AUTONOMIA PARTIDÁRIA E DEMOCRACIA INTERNA DOS PARTIDOS POLÍTICOS Letícia Scheidt Gregianin Natália Victoria Llorante Ariza Nathalia Manfrinatti Ribamar Mello	 45
 PARADOXOS CONSTITUCIONAIS DA PROTEÇÃO INDÍGENA: REFLEXÕES SOBRE A REPRODUÇÃO DE (IN)JUSTIÇA ÀS MINORIAS NO ESTADO DE CRISE PANDÊMICA. Bruce Henrique dos Santos Silva Sandra Regina Martini.....	 63
 O RECONHECIMENTO DO CRIME DE GENOCÍDIO CONTRA COMUNIDADES INDÍGENAS BRASILEIRAS A PARTIR DE DISPOSITIVOS DA NECROPOLÍTICA Andrei Domingos Fonseca Maurício Gonçalves Saliba Renata Eleutério Lechinewski	 81

A LEI MARIA DA PENHA E SEU PAPEL NO FORTALECIMENTO DA CIDADANIA FEMININA NO BRASIL	
Élida Martins de Oliveira Taveira	
Sandra Regina Martini	99
UMA LEITURA CRÍTICA FEMINISTA À LAICIDADE ESTATAL	
Camila Pineze Martins	117
AS PORTAS CONSTITUCIONAIS E A AUTONOMIA DA VONTADE	
Matheus Conde Pires	
Leonardo Paschoalini Paiva	
Vinny Pellegrino	131
AS RELAÇÕES DE CONSUMO E A LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS: LACUNAS NA PROTEÇÃO DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES	
Caroline de Sante da Silva Santos	
Lúcia Souza d'Aquino	149
A JUSTIÇA INTERAMERICANA NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: O CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE COMO JUÍZO DE DISCRICIONARIEDADE	
Lucas Paulo Orlando de Oliveira	
Robson De Oliveira Lezainski	
Wellington Henrique Rocha de Lima	163
REFLEXOS ECONOMICOS DA INSTRUMENTALIZAÇÃO EQUIVOCADA OU EXCESSIVA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA	
Alexandre Orion Reginato.....	179
PESQUISA ACADÊMICA E REFLEXÕES SOBRE AS POTENCIALIDADES DA INICIAÇÃO CIENTÍFICA PARA (RES)SIGNIFICAR AS DIMENSÕES DE JUSTIÇA	
Arthur Ramos do Nascimento	
Fernanda Ferreira Rodrigues Rosa	
Jéssica Sant'Ana Cardoso	
Karina Kristiane Vicelli	
Victor Vinícius Lima.....	199
SOBRE OS AUTORES.....	220
ÍNDICE REMISSIVO	228

APRESENTAÇÃO

Prezado (a) leitor (a), a obra coletiva “Dimensões da Justiça em Leituras Interdisciplinares” foi organizada com o objetivo de reunir diferentes perspectivas sobre o conceito de “justiça”. Aqui você encontrará recortes sobre redes sociais, mulheres refugiadas no Brasil, financiamento de campanhas femininas, proteção dos povos indígenas, genocídio, Lei Maria da Penha, crítica feminista, portas constitucionais e a autonomia da vontade, relações de consumo e a lei geral de proteção de dados, justiça interamericana no STF, descon sideração da personalidade jurídica e a iniciação científica.

Os autores pesquisam em diferentes áreas, dedicam-se pela democratização da ciência e acreditam que esses conhecimentos, mais do que necessários, são pontes para mudanças das realidades tão sofridas vivenciadas no Brasil. A obra representa mais do que esforços compreendidos em horas de leituras e estudos para escrita de um artigo, representa também desejos, esperanças, revoltas, força, atitude e curiosidade em descobrir novos assuntos e problemáticas envolvendo justiça. Assim, os artigos foram selecionados por meio de convite e escritos por graduandos em Direito e em Relações Internacionais, mestrands e mestres, doutorandos, doutores e pós-doutores, formados e especializados em diferentes universidades, a quem agradecemos novamente o aceite e a participação nesta obra que ficou única e com pesquisas excelentes graças ao empenho e dedicação de vocês.

Queremos, inicialmente, explicar a você leitor (a) porque escolhemos a capa desta obra. A pintura “Houses Seen from the Back”, em português, “Casas vistas de costas”, de Vincent Van Gogh, foi pintada em Antuérpia, na Bélgica, onde Van Gogh pintou várias paisagens urbanas. As fachadas traseiras rebocadas eram menos atraentes do que as fachadas das casas, contudo, Van Gogh estava mais interessado na atmosfera do lugar, que também era um bairro pobre da cidade. A pintura causa uma impressão sombria, reforçada pela fina camada de neve nos telhados. A escolha dela se deu porque assim como uma casa, vista de diferentes ângulos, pode causar impressões diversas, a justiça nem sempre é efetivada de forma bonita e com responsabilidade por meio dos julgadores, são vários os casos que carecem de respostas do Poder

Judiciário, e outros vários em que as respostas são reconhecidas como injustas pelo povo.

Dessa forma, convidamos você para refletir e conhecer os temas que serão expostos, permitindo novas interpretações de realidades que talvez já tenha visto e lhe mostrando novas dimensões existente sobre a justiça. Destacamos, ainda, que mudar o mundo, meu amigo, não é loucura, não é utopia, é justiça (D. Quixote, Cervantes).

Os autores Fernando de Brito Alves e Rafael Altoé contribuem com o capítulo “DEMOCRACIA E OS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS REDES SOCIAIS: O PARADOXO DA ALTERIDADE”, em que abordam o conceito de alteridade de Lévinas e sua intrincada relação com as redes sociais, apontando-se os dilemas contemporâneos que as novas “relações humanas” promovem no campo da alteridade, ao mesmo tempo em que analisam como as redes sociais fomentam (ou oportunizam) o discurso de ódio e geram a não-alteridade ao promoverem o pré-julgamento e a prática de crimes. Os autores indicam os impactos de tais questões na Democracia ao demonstrar como as redes sociais têm sido o principal instrumento de controle do jogo político, inclusive manipulando, em parte, as “escolhas” de seus usuários.

Valesca Luzia Leão Luiz e Arthur Heindrickson Prudente dos Santos oferecem importantes reflexões com o capítulo “REFUGIADAS NO BRASIL: DIREITOS HUMANOS E ACESSO À JUSTIÇA”, em que descrevem a condição de vulnerabilidade das mulheres refugiadas no Brasil em relação ao acesso à justiça e sua limitação por vários obstáculos, afetando negativamente a garantia de outros direitos assegurados a essas pessoas. Discutem também que existem impactos relacionados à violência que essas mulheres sofreram no local de origem, no deslocamento e que continuam sofrendo no Brasil, bem como violações de direitos humanos que geram insegurança e medo para que tais casos sejam denunciados e julgados.

A autoras Letícia Scheidt Gregianin, Natália Victoria Llorante Ariza e Nathalia Manfrinatti Ribamar Mello abordam o “FINANCIAMENTO DE CAMPANHAS FEMININAS E A TENSÃO ENTRE AUTONOMIA PARTIDÁRIA E DEMOCRACIA INTERNA DOS PARTIDOS POLÍTICOS”, discutindo que sobre a proposta de emenda constitucional 18/2021 que busca regulamentar a destinação de 30% dos recursos do Fundo Partidário e do Fundo Especial de Financiamento de Campanha para as candidaturas proporcionais femininas, dado que a sub-representatividade das mulheres na política é um problema latente. A problemática encontra-se nos partidos políticos, posto que os mesmos são organizações intermediárias entre os cidadãos e os espaços de poder político e a possibilidade da violação da autonomia partidária com a aplicação de um

mínimo de 30% dos recursos do Fundo Partidário e do Fundo Especial de Financiamento de Campanha para as candidaturas proporcionais femininas.

Bruce Henrique dos Santos Silva e Sandra Regina Martini no capítulo “PARADOXOS CONSTITUCIONAIS DA PROTEÇÃO INDÍGENA: REFLEXÕES SOBRE A REPRODUÇÃO DE (IN)JUSTIÇA ÀS MINORIAS NO ESTADO DE CRISE PANDÊMICA”, analisam a reprodução de violações sistemáticas aos direitos humanos dos povos indígenas, especialmente no que concerne à vida, saúde e existência digna, em contraste com os ditames constitucionais de reconhecimento, justiça e respeito aos povos originários. Os autores propõem uma reflexão sobre as contribuições da própria constituição à instalação desse cenário de vulneração e o papel dos poderes constituídos no resguardo dos direitos humanos em face do genocí(n)dio como política de Estado, agravado em tempos de pandemia.

A obra conta com as contribuições de Andrei Domingos Fonseca, Maurício Gonçalves Saliba e Renata Eleutério Lechinewski no capítulo “O RECONHECIMENTO DO CRIME DE GENOCÍDIO CONTRA COMUNIDADES INDÍGENAS BRASILEIRAS A PARTIR DE DISPOSITIVOS DA NECROPOLÍTICA” com o objetivo apresentar aprofundamentos teóricos-reflexivos a partir do documentário “À Sombra de um Delírio Verde”, sob uma óptica interdisciplinar entre direito e arte. Destacam as diversas situações de violações de direitos humanos dos povos indígenas sul-mato-grossenses, bem como os inúmeros conflitos territoriais denunciados na obra supracitada. Os autores também concluem que restou constatado, diante das inúmeras articulações do chefe do Poder Executivo do Estado brasileiro e a necropolítica por ele gestada, que podem existir formas de genocídios não previstas pelo Estatuto de Roma. O cinema e o direito surgem aqui como uma técnica de exposição da realidade, cujos desdobramentos também alcançam a “vida vivida” e ancoram ramificações na noção de “justiça”.

Élida Martins de Oliveira Taveira e Sandra Regina Martini engrandecem a obra com o capítulo “A LEI MARIA DA PENHA E SEU PAPEL NO FORTALECIMENTO DA CIDADANIA FEMININA NO BRASIL” discutindo a Lei Maria da Penha e sua contribuição para a edificação da cidadania feminina no Brasil. As autoras apontam que a referida lei foi fruto da articulação de movimentos de mulheres que conseguiram levar à apreciação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) a negligência do Brasil no enfrentamento da violência doméstica contra as mulheres e, assim, o Brasil avançou no combate a esse tipo de violência. Destacam que a lei vem contribuindo para a consolidação da cidadania feminina no Brasil, pois promove a defesa dos direitos das mulheres em contexto de violência doméstica e, infelizmente, ainda carece de plena efetividade, circunstância que compromete o

seu potencial efeito transformador e edificador da cidadania feminina. É necessário, portanto, a reserva de dotação orçamentária suficiente para a estruturação e ampliação das redes multidisciplinares de atendimento e a junção das políticas públicas com as iniciativas desenvolvidas por seguimentos da sociedade civil e por instituições do sistema de justiça criminal.

Camila Pineze Martins com o capítulo “UMA LEITURA CRÍTICA FEMINISTA À LAICIDADE ESTATAL” brilhantemente dispõe que a ordem cristã que se instaurou no início da colonização no território brasileiro se reflete na sociedade, ainda que o país esteja firmado no princípio da laicidade e muitos feitos e discursos estatais continuam galgados em argumentos notoriamente religiosos, como ocorre com a liberdade sexual e reprodutiva de mulheres. Ela discute se o Estado de fato é laico como disposto na Constituição ou se esse dispositivo legal possui apenas caráter simbólico, utilizando a base na crítica jurídica feminista e concluindo que, ainda com a positivação da laicidade estatal, os argumentos de cunho religioso continuam a frear o alcance das mulheres à autonomia sobre seus corpos.

O livro conta com o capítulo “AS PORTAS CONSTITUCIONAIS E A AUTONOMIA DA VONTADE” de Matheus Conde Pires, Leonardo Paschoalini Paiva e Vinny Pellegrino, abordando que os direitos da personalidade se ligam intimamente às liberdades próprias da essência humana e possibilita a reflexão a respeito da relação entre a autonomia da vontade e a formulação da própria Constituição. O artigo se dirige à compreensão da autonomia da vontade como um direito da personalidade e também destaca o processo pelo qual as possibilidades de emendamento constitucional ficaram restritas a uma elite política, testando a hipótese da iniciativa popular como um mecanismo capaz de assegurar a autonomia da vontade, demonstrando sua insuficiência.

O capítulo “AS RELAÇÕES DE CONSUMO E A LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS: LACUNAS NA PROTEÇÃO DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES”, de Caroline de Sante da Silva Santos e Lúcia Souza d’Aquino, abordam o surgimento do comércio eletrônico e a viabilização de seu acesso a crianças e adolescentes, tornando-os suscetíveis a encontrar o que querem na internet. O problema de pesquisa destaca os desafios trazidos pela Lei Geral de Proteção de Dados no que tange ao acesso de crianças e adolescentes à internet. As autoras ainda discutem os desafios da proteção do consumidor na sociedade globalizada e informatizada, a Lei Geral de Proteção de Dados, os direitos das crianças e adolescentes em suas relações de consumo e as problemáticas concernentes ao consentimento parental.

Lucas Paulo Orlando de Oliveira, Robson De Oliveira Lezainski e Wellington Henrique Rocha de Lima oferecem o capítulo “A JUSTIÇA INTERAMERICANA NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: O CONTROLE DE

CONVENCIONALIDADE COMO JUÍZO DE DISCRICIONARIEDADE” como meio de identificar a contribuição dos dispositivos da Convenção Americana de Direitos Humanos na jurisdição do Supremo Tribunal Federal, como pressuposto de desenvolvimento de um conceito de justiça em sintonia com uma cultura com ênfase nos direitos humanos. A pesquisa adota, primeiramente, a metodologia de revisão bibliográfica a respeito do controle de convencionalidade, e depois segue a proposta da Metodologia de Análises das Decisões, de forma a considerar as decisões disponibilizadas no acervo virtual do Supremo Tribunal Federal e que tenha referência expressa à Convenção. Os autores analisam o inteiro teor dos processos selecionados, com o propósito de identificar o grau de vinculação dos marcos convencionais do Sistema Interamericano pelos ministros. Os resultados foram organizados em três usos: a) menção; b) argumentativo; e c) vinculante, e demonstraram uma prevalência do uso argumentativo, ainda que tal conclusão deva ser acompanhada de ressalvas em relação à base empírica consultada, ao perfil do Ministro Relator e também tratamento de vinculação por conveniência, conforme o conteúdo abarcado nos autos.

Alexandre Orion Reginato, com o capítulo “REFLEXOS ECONOMICOS DA INSTRUMENTALIZAÇÃO EQUIVOCADA ou EXCESSIVA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA” utiliza no artigo a adoção da análise econômica do direito em razão de seus reflexos no sistema jurídico econômico. O autor discute elementos para que sócios/empresários possam considerar o risco dos desvios hermenêuticos nos custos de sua atividade econômica, demonstrando os desafios da insegurança jurídica por meio de relatórios econômicos internacionais que estabelecem o fator judiciário como elemento relevante para economia de uma nação.

Por fim, em um trabalho coletivo, Arthur Ramos do Nascimento, Fernanda Ferreira Rodrigues Rosa, Jéssica Sant’Ana Cardoso, Karina Kristiane Vicelli e Victor Vinícius Lima no Capítulo de encerramento do livro “PESQUISA ACADÊMICA E REFLEXÕES SOBRE AS POTENCIALIDADES DA INICIAÇÃO CIENTÍFICA PARA (RES)SIGNIFICAR AS DIMENSÕES DE JUSTIÇA”, estruturaram o capítulo apresentando os programas de iniciação à pesquisa e suas contribuições macro para a formação do estudante-pesquisador e da coletividade, as considerações sobre dinâmicas democráticas e Direitos Humanos e as contribuições da Educação como estratégia de transformação da sociedade e da pertinência de se educar a sociedade para o Direito. Os autores destacam que o capítulo diverge das construções usuais de um texto acadêmico por apresentar, em alguma medida, a colagem de recortes de pesquisas em andamento e não um texto com uma análise única, uma única proposta ou mesmo uma única linha de raciocínio.

Terminadas as exposições, desejamos a vocês, leitores e leitoras, além de ótimas leituras e reflexões, novas formas de compreender a justiça e sua efetividade.

Boa leitura e obrigado por
fazer parte dessa construção!

Arthur Ramos do Nascimento e
Valesca Luzia Leão Luiz

DEMOCRACIA E OS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS REDES SOCIAIS: O PARADOXO DA ALTERIDADE

FERNANDO DE BRITO ALVES¹

RAFAEL ALTOÉ²

1. INTRODUÇÃO

A partir do rosto do *outro*, conforme defende Lévinas, é que a alteridade se manifesta. Em seu sentido mais puro pressupõe a máxima abdicação do interesse pessoal em favor do próximo, reconhecendo que o bem-estar próprio é indissociável do alheio. A carga ética que permeia a noção de alteridade, nesse modelo de pensamento, por mais distante que possa parecer, é um agir que tem no outro, como se vê, o fundamento da existência. A justiça, inclusive, seria balizada pela projeção dessa alteridade.

Ocorre, porém, que as “conexões” intersubjetivas oriundas das redes sociais na atualidade nascem de um desenho que tem no pressuposto da realização do prazer próprio a sua finalidade. Em outras palavras, o desenho das redes sociais é promotor de terreno fértil para a *não-alteridade*.

Figurativamente ou não, nas redes sociais o *Outro* de Lévinas não existe em sentido material. O que se constitui, quando muito, é a mera projeção de alguém – manipulada e maquiada pelas entranhas da tecnologia – que fazem desaparecer, no sentido biológico, aquele que está do outro lado da tela.

Não há dúvidas de que as redes sociais podem promover boas condutas quando bem utilizadas. São exemplos: muitos negócios jurídicos se concretizam

¹ Doutor em Direito pela Instituição Toledo de Ensino - ITE. Coordenador do Programa de Pós-graduação (Mestrado e Doutorado) em Ciência Jurídica (2014-2022). Estágio de pós-doutorado no Ius Gentium Conimbrigae da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.

² Doutorando em Direito pela UENP. Mestre em ciências jurídicas pelo UNICESUMAR. Especialista em Direito Constitucional e também em Direito Processual Penal. Professor de cursos de pós-graduação. Diretor da Escola da Magistratura do Paraná, núcleo de Maringá. Juiz de Direito na Comarca de Maringá-PR.

nesse ambiente, pessoas são localizadas a partir de mobilizações nas redes, contatos anteriormente impensáveis são proporcionados, campanhas coletivas de auxílio a vulneráveis, dentre outros. Esses exemplos comprovariam, para muitos, que as críticas acerca das questões éticas e da não-alteridade nas redes sociais são descabidas, eis que o erro estaria no uso e não na estrutura.

Figurativamente, a exemplo de um objeto doméstico cortante (v.g. uma faca), que é um instrumento contundente, a diferença entre ora ser uma arma branca ou ora ser um mero objeto essencial do cotidiano estaria na maneira de seu uso, e não em sua constituição. Tal comparação, no entanto, parece descabida quando se observam episódios concretos e dados acerca das consequências que as redes sociais geram em diferentes campos classificados por essenciais na percepção jurídica, considerando sua constância.

Por vezes de forma não ostensiva, e outras de forma muito clara, se observam dilemas complexos ligados à influência que as redes têm tido na democracia, no incremento da lesão à personalidade alheia e também para os direitos fundamentais. Nesse cenário se destacam, por exemplo, fenômenos como as *fake News* e o discurso de ódio.

Destaca-se, como ponto de atenção, que muito do que se produziu em termos científicos acerca da alteridade teve por base uma realidade completamente dissociada das experiências humanas atuais vivenciadas nas redes sociais. A definição clássica de ética inerente à alteridade que tem no rosto do *outro* o seu pressuposto, por isso, parece ter dificuldades de gerir os dilemas que as redes sociais proporcionam.

Essa constatação indica a emergência em se desenhar uma *nova ética*, em um atual modelo de alteridade, dentro das redes sociais. As grandes empresas de tecnologia, como se verá ao longo do tempo, devem assumir a responsabilidade quanto a esse papel.

O presente texto, sem pretensão de exaurimento, abordará a questão a partir de três diferentes enfoques, que estão divididos em três capítulos, todos desenvolvidos a partir do emprego do método teórico, notadamente a revisão bibliográfica, além da citação esporádica de episódios concretos.

No primeiro capítulo desenha-se, em breves linhas, o conceito de alteridade de Lévinas e sua intrincada relação com as redes sociais, apontando-se os dilemas contemporâneos que as novas “relações humanas” promovem no campo da alteridade. Constrói-se, nesse capítulo, a razão pela qual as redes sociais podem ser quadra proporcionadora da *não-alteridade*.

No capítulo segundo, por sua vez, apontam-se aspectos ligados à destruição da imagem alheia nas redes sociais, em especial o ataque aos atributos da personalidade daquele que pensa de forma diferente do agressor. Aqui se mostrará o desenho do *eu* como finalidade última das relações digitais,

autorizando, se necessário, a supressão do *outro*. Nesse mesmo capítulo, como decorrência dessa premissa, desenha-se o discurso de ódio nas redes sociais, como forma de não-alteridade, que promove o pré-julgamento e a prática de crimes.

No último capítulo aponta-se, com brevidade, questões afetas à democracia e como as redes sociais têm sido o principal instrumento de controle do jogo político, inclusive manipulando, em parte, as “escolhas” de seus usuários. O sequestro do *eu*, nesse ambiente, aqui entendido como problema diverso do capítulo pretérito, revela também uma grave crise de alteridade.

2. UM BREVE DESENHO DA ALTERIDADE NAS REDES SOCIAIS. O PENSAMENTO DE LÉVINAS NO MUNDO DIGITAL: A ANTI-ALTERIDADE.

As máculas humanitárias do século passado conduziram a um redesenho do pensamento sobre as relações intersubjetivas, destacando-se a necessidade da inclusão do *outro* como finalidade de uma conduta individual. Conforme leciona Carlos Eduardo Nicoletti Camilo, em razão da “crise da humanidade no limiar do século XXI”, embebida de legados de um século sangrento, surge espaço para uma requalificação dos valores da humanidade (CAMILO, 2016, p.15-19).

É oportuno registrar que essa crise de alteridade vivenciada não foi um fenômeno restrito à Europa (notadamente as grandes guerras). A crise de humanidade, em diferentes medidas evidentemente, também se manifestou no Brasil e em outros países, incluindo-se os já conhecidos episódios no curso do golpe militar de 1964.

A desumanização, nesse aspecto, é a antítese do pensamento de Lévinas. Para ele o acolhimento do *outro* é a resposta para os caminhos da justiça, cuja tarefa se dá, inclusive, em nível assimétrico (LÉVINAS, 1980, p. 164). Abdica-se do *eu* ao se visualizar o *rosto* do outro. Nesse aspecto, eis breves considerações sobre o desenho da justiça pela noção de alteridade que aqui foi adotada:

Como não estamos sós no contexto de nossas vidas, além do *Outro*, que se apresenta pela significação do *Rosto*, há muitos *Outros*, que assim poderíamos conceber como *terceiros*, decorrendo daí o imperativo da ordem de justiça, que deverá reger os limites da responsabilidade do *Eu* para com o *Outro*, para com o *terceiro* e assim por diante. Nessa ordem de ideais, um sistema jurídico complexo constituído de relações humanas e em meio a tantos *Rostos*, deverá privilegiar incondicionalmente a alteridade, mediante a integral e assimétrica responsabilidade do *Eu* para com o *Outro* e para com o *Terceiro* (CAMILO, 2016, p.106).

Cumprе esclarecer que Lévinas não defendeu que o *Eu* é desimportante na construção dos valores de humanidade. A interioridade (e a própria intersubjetividade como personalidade), na sua projeção do individual, faz parte da estrutura dos valores dessa nova alteridade. Mas isso se dá no contexto da convivência desse *Eu* que vê no *Rosto* do *Outro* o fundamento do seu agir, desprovido de qualquer interesse (LÉVINAS, 1980).

Byung-Chul Han, ao esclarecer que tal modo de conduta não retira a essência dos valores individuais, aborda o tema da seguinte maneira: “a revelação do outro não estremece a interioridade da casa e do eu. Para que o outro possa aparecer, a interioridade não pode, todavia, ser inteiramente fechada” (HAN, 2020, p. 230).

Tamanha é a importância da alteridade na atualidade, como critério de correção dos desvios passados, que diferentes autores chegam a propor que a noção de ética e de justiça são, na projeção hodierna, indissociáveis, cada qual à sua maneira, aos domínios que a alteridade propõe. O *Outro* é o fundamento de todos esses ramos, que se comunicam permanentemente. No aspecto do poder judiciário, por exemplo, autores como Leonardo Goulart Pimenta sugerem que o magistrado contemporâneo não deve ser formado com base nos parâmetros de qualidade puramente técnica do Direito. Tais parâmetros são evidentemente essenciais, mas não suficientes. Como a ética é um conceito ligado de forma indissociável ao comportamento humano, sua compreensão, doravante, resvala na própria *definição* de Direito atualmente (PIMENTA, 2010, p. 71-84).

Mas se toda a estrutura da alteridade está no rosto do *outro*, é possível concluir que as redes sociais, que olham para o prazer do *eu*, ocultam o *outro* por meio de maquiagens digitais. Assim, criam espaços que, se mal utilizados, são bastante propícios para a *não alteridade*. Em outras palavras, as redes sociais – que podem produzir boas coisas – também permitem terreno fértil para a antítese da alteridade.

Para se chegar a tal conclusão, no entanto, é oportuno compreender, ainda que brevemente, a estrutura das redes. Segundo Marli Galdino, que faz uma análise a partir do pensamento de Bourdieu³, as redes sociais são marcadas pela seguinte estrutura:

³ “Bourdieu organiza sua reflexão numa estrutura textual que examina: 1) “os sistemas simbólicos como estruturas estruturantes” (a arte, a religião, a língua etc.), ou citada, algumas vezes, como *modus operandi*; 2) “os sistemas simbólicos como estruturas estruturadas ou *opus operatum*, passíveis de uma análise estrutural”; 3) “as produções simbólicas como instrumentos de dominação”; e 4) “os sistemas ideológicos que os especialistas produzem para a luta pelo monopólio da produção ideológica legítima” (GALDINO, 2019, p. 267 - 281).

A definição de rede sociais é de “uma estrutura social composta por pessoas, instituições ou grupos, conectadas por um ou vários tipos de relações, que compartilham valores e objetivos comuns”. A mesma caracterização pode se aplicar à rede social digital e, em ambas, identifica-se o surgimento de uma “sociedade midiática” (GALDINO, 2019, p. 271)

A citada autora ainda detalha como funcionam os sujeitos de uma rede social atual: “a rede social é composta por três elementos básicos: atores (pessoas) ou instituições ou grupos, conexões (vínculos) e fluxos de informação (unidirecional ou bidimensional).” (GALDINO, 2019, p. 267 – 281).

Como se vê, o traço marcante das redes sociais⁴ na *internet* é sua engenharia de mídia, de forma que as interações supostamente “humanas” são, na realidade, intermediadas ou até mesmo projetadas por mecanismos digitais e algoritmos que constantemente direcionam o usuário para o consumo de determinados conteúdos previamente selecionados.

Isso mostra que a experiência dentro da rede social é necessariamente diferente de uma pessoa para outra (cada sujeito tem um desenho de conteúdo próprio) e inegavelmente distante de uma interação humana sem a mediação das estruturas digitais. Essas constatações demonstram, então, que a rede social não se trata de um ambiente completamente livre, no sentido ontológico, já que há elementos que controlam, mesmo que em pequena parte, os domínios da escolha de cada pessoa. Nesse sentido, eis interessante reflexão que conclui que os algoritmos são incapazes de compreender a plenitude das relações humanas:

A maior limitação dos algoritmos utilizados hoje pelo Google, Facebook e Twitter é que eles não entendem devidamente o significado da informação que estamos compartilhando uns com os outros. É por isso que continuam a ser enganados pelo site CCTV Simon, que contém textos originais, gramaticalmente corretos, mas, no fim das contas, inúteis (SUMPTER, 2018, p. 191).

Um desses controles é a possibilidade de que a alteridade não seja necessariamente um pressuposto da atuação dos sujeitos dessa relação mediada por não humanos. Como adverte a doutrina “algoritmos são criados para propósitos que, na maioria das vezes, estão longe de serem neutros”

⁴ “A análise de redes sociais surgiu como uma técnica chave na sociologia moderna. O conceito surgiu na sociologia e na antropologia social. No final do século XX, o termo passou a ser olhado como um novo paradigma das ciências sociais, vindo a ser aplicado e desenvolvido no âmbito de disciplinas tão diversas como a antropologia, a biologia, os estudos de comunicação, a economia, a geografia, as ciências da informação, a psicologia social, a sociolinguística e, sobretudo, no serviço social” (GALDINO, 2019, p. 267 – 281).

(MACHADO, 2018, p. 49). Certamente há propósitos que regem as redes que se sobressaem a alteridade: o dinheiro, a política, dentre outros.

3. REDES SOCIAIS E A DESTRUIÇÃO DO “OUTRO”. A ESTÉTICA DA MANIPULAÇÃO E O DISCURSO DE ÓDIO COMO NÃO ALTERIDADE.

Tomando-se por partida a clássica obra “*a história da feiura*”, de Umberto Eco, destaca-se uma de suas conclusões no sentido de que a definição do “feio” ao longo do tempo não foi uma questão estritamente ligada à estética. Em realidade, atribuir a repulsa a uma ou outra imagem pessoal foi – e continua sendo – um importante instrumento de atuação política e também um eficaz plano de combate (ECO, 2007, p. 19 e ss). Eco usa de diferentes imagens e obras de arte para ilustrar como essa premissa se comprovou ao longo do tempo.

Segundo o autor italiano, uma das estratégias de maior sucesso é tornar aquele que se entende por “inimigo” como “feio” (ECO, 2007, p. 25). Logo se demonstrará, a partir dessa premissa, como as redes sociais catalisaram essa constatação. Os tempos correntes, ao seu próprio modo, confirmam a conclusão histórica.

As redes sociais, por conta de sua velocidade, ao não ver o *Rosto* do outro, permitem o mau uso baseado na ridicularização da imagem alheia, notadamente daqueles que fazem parte de grupos ideologicamente opostos. Aqui nasce a reflexão de que uma postagem supostamente neutra, tem por trás elementos estratégicos que nem sempre são percebidos pelo próprio usuário.

A sátira, a crítica e o humor são, inegavelmente, manifestações de liberdade e valores que as sociedades democráticas contemporâneas devem proteger como consectário da liberdade de expressão, da crítica e da imprensa (ALVES; FRANCO, 2021, p. 487). A sátira que propõe a reflexão e o debate das ideias, que expõe as falhas de um ou outro comportamento público, não se confunde, no entanto, com a destruição da imagem alheia por propósitos apenas agressivos, nascidos nos porões mais ocultos do preconceito quanto ao outro (mesmo na forma do outro pensar).

Ao se naturalizar como “divertido” ou “engraçado” ver a exposição exclusivamente difamatória dos atributos da personalidade do rival, entendido como aquele que não faz parte das limitadíssimas esferas das concordâncias pessoais de cada pessoa, o agente promotor dessa divulgação negocia parte da importância que um sistema deve ou não dar à proteção de certos valores e liberdades que são caros a todos indistintamente.

Há situações, como algumas vistas nas redes sociais, em que se produz a violência gratuita que busca, tão somente, a humilhação pública desprovida de qualquer razão emancipatória dos debates. Por vezes um ou outro

“meme”, mais precisamente aquele que nada gera além da execração de outrem, é rapidamente transmitido nas redes de comunicação instantânea, escondendo razões estratégicas que tangenciam, em alguma medida, questões do próprio controle do jogo democrático e do enfraquecimento dos limites de algumas liberdades humanas essenciais (MARICHAL, 2016). A influência das redes no jogo democrático, não por outra razão, é tema atual de diferentes pesquisas e diferentes obras.

A banalização de um comportamento inadequado é um paradoxo de tolerância. Naturalizar, por exemplo, como admissível a exposição difamatória de uma mulher pública, por questões políticas, a colocando em posições sexuais em adesivos de veículo, não se traduz em debate de ideias. Apenas agressão gratuita e medida que entende que o debate político permitiria a transposição de fronteiras de dignidade. Comportamento dessa natureza, naturalmente, faz um ataque deliberado à noção jurídica de que certos elementos da personalidade do meu “inimigo” são negociáveis na “privilegiada” visão do mundo do agressor.

Nas redes sociais a projeção dessa lesão é ampliada e a “tolerância”, sob a falsa carcaça do debate, normaliza a agressão aos valores que outrora eram inegociáveis em uma sociedade democrática. Um homem, por exemplo, que expõe a intimidade sexual de uma mulher que tem desavenças (*revenge porn*), nutre parte dessa sua falência moral (e jurídica) das contribuições de ambientes que normalizam certos comportamentos.

Nesse ponto, vale destacar que o “ódio” tem se potencializado nas redes sociais (ALVES; FRANCO, 2021). Seu discurso ganha reverberação que nunca antes foi vista. Por isso, algumas breves digressões sobre o caráter jurídico ou anti-jurídico do discurso de ódio são oportunas para os fins deste trabalho.

O discurso de ódio, no sentido sociológico, não é uma novidade dos novos tempos, já que é a materialização, em parte, de um sentimento humano (o que, de qualquer modo, não lhe atribui legitimidade). Contudo, a pós-modernidade tem catalisado a importância de tal conceito, notadamente ante a revolução virtual e tecnológica que permite, mais do que nunca, a disseminação imediata das expressões. Como categoria jurídica, em realidade, “*o fenômeno passou a ser debatido apenas em período mais recente, em especial por meio de decisões que procuraram visualizar excessos do direito de manifestação do pensamento*”. (ALTOÉ, 2017, p. 232).

Conforme ensina André Glucksmann, filósofo francês que se debruçou na questão do discurso de ódio, podem ser extraídas algumas características (que o autor chama de sete flores, por representarem o nascimento do fenômeno), que podem ser utilizadas para entender o que, de fato, é o discurso de ódio (GLUCKSMANN, 2007, p. 260). De acordo com o aludido filósofo: a) o ódio

existe, e isso não pode ser negado; b) o ódio por vezes se camufla dentro do argumento de ternura (a promessa do bem); c) é insaciável, e ao escolher o que adora ou abomina, irá às últimas consequências para o que quer; d) o ódio promete o paraíso (como figura de linguagem), justificando grandes recompensas pela conduta levada a efeito contra o odiado; e) o ódio deseja ser criador, já que invoca para si os motivos da sabedoria e do destino das pessoas; f) o ódio ama até a morte, se ela for necessária aos seus interesses; g) o ódio se nutre da devoração (aquele que age pelo ódio, busca a própria salvação e satisfação, e não a de outrem) (GLUCKSMANN, 2007, p. 264).

O discurso de ódio no contexto das redes sociais, quando aliado ao ambiente de *fake News*, tem promovido episódios⁵ preocupantes de agressão. Na Europa o discurso de ódio é um conceito de ilicitude, não se confundindo com a liberdade de expressão (ALTOÉ, 2017, p. 235). A Corte Europeia de Direitos Humanos concluiu que o discurso de ódio é contrário aos valores da *Convenção Europeia de Direitos Humanos*, sendo classificado como ato ilícito na forma de abuso de direito, de modo a não merecer a proteção dada à liberdade de expressão (STRASBOURG, 1950).

Cita-se, na mesma linha de outras considerações anteriormente apresentadas, as lições de Vinicius Guarnieri Sala, que bem explora a posição do Tribunal de Estrasburgo sobre a matéria:

Nesse sentido, o Tribunal de Estrasburgo já ofereceu um caminho mais realista ao interpretar o Artigo 10 da Convenção Europeia de Direitos Humanos. Na visão da Corte, a Liberdade de Expressão está sujeita a deveres e a responsabilidades. Tais deveres e responsabilidades são os fatores determinantes para diferenciar o que é discurso ofensivo daquilo que é liberdade de expressão. Na opinião da Corte, o pluralismo, a tolerância e o pensamento aberto são as marcas de uma sociedade democrática, no entanto, quando o comentário vai além de uma opinião ou de uma discussão provocativa é legítima a intervenção estatal para evitar a propagação de uma mensagem ofensiva, perpetrada pela ausência da observância do dever de responsabilidade no exercício da liberdade de expressão (SALA, 2021, p. 15 e ss).

A alteridade, nos tempos correntes, talvez tenha no discurso de ódio nas redes sociais a sua maior ameaça. Dele nascem diferentes aspectos: agressões à honra, cometimento de violência física, disseminação de mentiras, dentre outros. O *outro* de Lévinas é facilmente pulverizado nos ambientes

⁵ Exemplos: 1) <http://g1.globo.com/sp/santos-regiao/noticia/2014/05/mulher-espancada-apos-boatos-em-rede-social-morre-em-guaruja-sp.html>; 2) <https://www.google.com/amp/s/www.bbc.com/portuguese/sala-social-46206104.amp>; 3) <https://www.google.com/amp/s/veja.abril.com.br/blog/rio-grande-do-sul/apos-fake-news-pai-de-santo-recebe-mais-de-200-ameacas-de-morte/amp/>. Acesso de todos em 21.11.2021.

virtuais. Para muitos esse é o atrativo de uma rede social: a facilidade de se desconectar de pessoas que pensem de forma distinta do *eu*.

4. O APRISIONAMENTO DO “EU” NAS REDES SOCIAIS. SUJEITO COMO INSUMO DO JOGO DEMOCRÁTICO E DO MERCADO. A NÃO ALTERIDADE PELA DESUMANIZAÇÃO DAS RELAÇÕES

A alteridade nas redes sociais pode ser entendida de diferentes formas. Como já visto anteriormente, uma de suas manifestações é o crescente uso do discurso do ódio e da destruição da “imagem” alheia – sem propósitos de debate –, como estratégia política. As redes sociais devem observar uma nova ética, já que o que até aqui se produziu não considerou o tamanho do alcance (positivo e negativo) que a rede social pode proporcionar.

Por mais que soe distante, falar em redes sociais como moduladoras de democracia acaba, também, sendo um tema de alteridade. Essa conclusão se dá pelo fato de que o *eu* não se dá conta, em regra, de sua própria manipulação para fins comerciais ou políticos. Se a alteridade tem no *outro* a sua premissa, a rede social, ao permitir – mesmo que não deliberadamente – o uso do “outro” para propósitos externos, promove um mecanismo de anti-alteridade, ao tornar a pessoa insumo e não a finalidade.

Esse aprisionamento da pessoa – que é matéria prima e não consumidor – mostra que as redes sociais não deixam de ser reais instrumentos de dominação (que permitem, inclusive, o emprego de violência simbólica). Sobre o tema:

Fato é que as redes sociais podem sim ser caracterizadas como ferramentas e/ou instrumentos de dominação e violência simbólica, posto que está fora da percepção dos atores a dominação, característica do poder simbólico pela construção de uma imagem com uma face visível e outra invisível, que culmina na crença de uma realidade. As redes sociais são um fenômeno sem volta, em que a sociedade global está imersa e onde acontecem as “revoluções” modernas, fazendo com que haja no mundo pós-moderno uma estrutura social virtual paralela à estrutura social tradicional a qual conhecemos; mas que interfere uma na outra, podendo vir a causar mudanças sociais e movimentos irreversíveis e devastadores, principalmente, num país em convulsão e polarização política (GALDINO, 2019, p. 272).

Fala-se, nesse ponto, no fenômeno dos *bots sociais* como meios para controle dos debates políticos e públicos que tomam palco nesse ambiente (ALVES; FRANCO, 2021, p. 586). O *bot* é um próprio agente que atua e promove interações nas redes sociais, mesmo que seja um “sujeito” imaterial e

artificial, movido por propósitos pré-programados e que nem sempre dialogam, na profundidade que seria adequada, com os aspectos que apenas a humanidade é capaz de assimilar. Sobre o tema:

Com efeito, o potencial das redes sociais como ferramentas poderosas de comunicação é aproveitado pelos controladores de bots sociais, que as exploram para manipular as discussões políticas de maneira a alterar a percepção de certos grupos de opinião, ou mesmo buscar afetar o resultado de determinados pleitos. Sob a aparência de movimentos espontâneos e populares, os bots sociais muitas vezes atingem êxito ao exercer influência sobre determinados grupos, cujas afinidades políticas podem ser identificadas pelas suas manifestações enquanto usuários da rede social da qual o bot também faz parte. Essa desinformação entre homem e máquina, segundo Bessi e Ferrara (2016), representa um dos principais fatores para o acirramento e a polarização do discurso político nas redes sociais, situação cada vez mais constante e prejudicial para um debate democrático maduro (FRANCO, 2019).

Os *bots* não proporcionam apenas interações que interessam ao jogo democrático. Os interesses mercadológicos também são grandes promotores desses mecanismos, com o objetivo de aumentar o lucro, mesmo que para isso tenha de influenciar escolhas que usuário acredita, em dissonância da realidade, serem inteiramente livres (FRANCO, 2019). O usuário da rede, em realidade, tem uma liberdade de conteúdo delimitado pelos interesses de domínios que lhe são externos, desenhados a partir dos próprios dados que as redes captaram em relação à pessoa⁶.

As pesquisas demonstram que as redes sociais contribuíram para o crescimento do consumo irracional, promovendo até mesmo o superendividamento de algumas pessoas (BRITO, 2020, p. 79-97).

Dentre as modalidades de influência pode-se destacar o fato de que as redes sociais promovem, como nenhum outro meio espaço para *Fake News* (ALVES; FRANCO, 2021, p. 575-597). Ainda que as empresas de tecnologia tentem realizar o controle desse tipo de conteúdo, a realidade é de insucesso nessa missão.

Como exemplo do alcance desses mecanismos, cita-se que na eleição norte americana anterior, ao menos 65 sites de produção de conteúdo falsos

⁶ “Objetivos mercadológicos costumam ser outro grande alvo dos bots sociais, pautando-se na grande visibilidade conquistada por meio das redes sociais e da ilusão de legitimidade das relações nela travadas. Ferrara et al. (2016) citam o exemplo de uma campanha orquestrada por bots em 2014, que criou uma discussão aparentemente legítima sobre a Cynk, uma empresa de tecnologia praticamente abandonada. A bem-sucedida campanha levou algoritmos de negociação a investirem fortemente nessa empresa, resultando em um imenso aumento do seu valor de mercado. Embora posteriormente a campanha tenha sido identificada e as negociações, suspensas, não foi possível evitar as perdas reais por parte dos investidores.” (FRANCO, 2019)

foram identificados (SUMPTER, 2018, p. 179), cujas informações são rapidamente replicadas nas redes sociais. Sobre o tema:

Fake News são notícias demonstravelmente falsas, não apenas posicionamentos políticos. Notícias falsas consistem em histórias escolhidas por sites que investigam farsas como Snopes e Politic Fact, e mostradas como factualmente incorretas (SUMPTER, 2018, p. 179).

A mão das redes sociais e da tecnologia nas escolhas não é apenas indireta (entendida como essa influência no usuário). Muitas vezes os sistemas tecnológicos de interação fazem escolhas que são diretas, deliberadas e expressas. Esse processo “decisório” pode ter bons resultados, promovendo em certas circunstâncias economia e otimização, mas há certos temas – como a jurisdição – que podem lidar com dilemas éticos sobre a capacidade de julgamento de um mecanismo digital não humano.

Vale destacar, quanto ao tema, preocupações que David Sumpter traz quanto ao risco de “falsos positivos” e “falsos negativos” que os robôs digitais podem criar, ao não compreenderem a totalidade das subjetividades que envolvem certos processos decisórios:

Algoritmos são apresentados, corriqueiramente, como fornecedores de insight de como somos como pessoas e capazes de prever como nos comportaremos no futuro. Eles são usados para determinar se seremos selecionados ou não para um emprego, se conseguiremos um empréstimo ou se deveríamos ser presos (SUMPTER, 2018, p. 63).

Assim, o controle desses *bots* é matéria importante para a própria democracia, além de também ser elemento inerente à preservação de uma ética relacional que tenha na alteridade seu pressuposto de legitimidade. Veja-se:

Portanto, a identificação das atividades desenvolvidas pelos bots sociais é fundamental não apenas para a proteção os usuários, mas também para os operadores das redes sociais e para os negócios a elas relacionados. Dessa forma, criam-se maiores possibilidades de evitar falsas acusações por parte dos interlocutores humanos, riscos à sua privacidade e à proteção dos seus dados, e, principalmente, a manipulação digital dos usuários reais (FRANCO, 2019).

Partindo de uma lógica econômica elementar, nenhum serviço é prestado sem alguma forma de contraprestação. Se uma pessoa acessa uma rede social “gratuitamente” e ao mesmo tempo tais empresas recebem lucros entre os mais destacados do mercado mundial, há evidentemente uma relação que precisa ser melhor entendida. Nesse aspecto, seja por meio de divulgações

comerciais ou pelo uso dos dados pessoais, o “usuário” de uma rede social não é o protagonista econômico. Em verdade, é um mero insumo de um mecanismo de produção de riqueza. Seus dados, afinal, são os motores do lucro.

É por isso que se diz que as redes sociais hoje querem que as pessoas, em realidade, mostrem o máximo possível de seus dados reais, superando a percepção técnica anterior – mas ainda hoje adotada popularmente – de que as redes sociais promovem apenas um mundo irreal. A irrealidade, de fato, radica, para alguns, no sentimento e nas rotinas maquiadas que são apresentadas, mas não nas informações pessoais que são coletadas, geralmente de forma imperceptível (MARICHAL, 2016).

Casos como o escândalo *Cambridge Analytica*⁷ revelam como as redes sociais são hoje fonte incomparável para o jogo eleitoral. Sobre o episódio:

Através do Facebook para fins acadêmicos. No tempo do ocorrido, não havia uma política de proteção de dados pelo Facebook, o que permitia que aplicativos baixassem os dados dos usuários que os utilizassem e, dependendo do aplicativo, até de suas conexões. A empresa, que utiliza big data para criar publicidade estratégica, usava os dados coletados para filtrar as propagandas que melhor se encaixassem no perfil do consumidor, conforme suas atividades na rede social. A grande arma da Cambridge Analytica não eram fatos em si, mas a manipulação das emoções humanas, reveladas e tornadas vulneráveis pela quantidade de dados que se encontra disponível em rede. As informações eram difundidas nas redes sociais sem que parecessem propaganda, mas notícias, para manipular principalmente duas emoções humanas: esperança e medo. (...) (SANTANA; SILVA, 2019)

Enfim, o “eu” na rede social, como a figura do usuário, tem sido manipulado em alguma medida. Há uma relação assimétrica em que as grandes empresas de tecnologia, responsáveis pelas redes sociais, toleram a não alteridade quanto ao outro, criando uma falsa ideia de que o “usuário” é a finalidade daquela engenharia, quando em realidade os fins mais específicos pressupõem tal “usuário” como meio.

⁷ “O Facebook não foi a única plataforma utilizada pela empresa, outras redes sociais serviram de palco para o direcionamento de propagandas, hashtags predefinidas, vídeos-propaganda no YouTube, até mesmo o Snapchat foi utilizado. As pesquisas do Google foram também direcionadas para que, mesmo se o usuário buscasse informações desfavoráveis ao candidato, viessem resultados pagos favoráveis à campanha dele. Segundo os slides apresentados pela empresa, o método de propaganda de pesquisa persuasiva tinha como primeiro objetivo controlar a primeira impressão, após, mostrar resultados desfavoráveis à oposição e expor escândalos de campanha e, por fim, direcionar o tráfego de pesquisa para páginas de conteúdo relevantes.”) (SANTANA; SILVA, 2019, p. 10 e ss)

5. CONCLUSÃO

Em busca de um remate, tomando-se por base tudo que até que foi dito, podem ser extraídas, sem qualquer pretensão de exaurimento, as seguintes conclusões:

- a) Usando-se o paradigma de alteridade de Lévinas, observa-se sempre uma relação assimétrica entre o *Eu* e o *Outro*. Para o mencionado pensador, considerando os históricos de desumanidade do século passado, é preciso que o próprio sistema de Justiça seja redesenhado tomando por base esse modelo de conduta que vê no outro o fundamento do agir.
- b) As redes sociais, como ilustração do mundo tecnológico atual, criam ambiente em que o *Outro*, conforme modelo teórico anteriormente citado, não exista propriamente. As redes sociais potencializam o bem-estar do *Eu*, sendo o *Outro* algo metafísico ou inexistente (dominado pelas maquiagens digitais).
- c) Ao não existir o *Outro* no seu sentido orgânico ou material, as relações humanas não se revestem necessariamente de alteridade. A arquitetura das redes sociais – que podem promover muitas coisas boas – também criam terreno extremamente fértil para a “*não alteridade*”.
- d) Essas premissas teóricas se desdobram em diferentes problemas, a se destacar três pontos: 1) a destruição do *Outro* – aquele que não pensa como o *Eu* – pelos ataques à personalidade do rival (o inimigo é deliberadamente ridicularizado nas redes sociais); 2) as redes sociais potencializam *discursos* de ódio pela não alteridade e; 3) os usuários das redes sociais são insumos para obtenção de dados, de modo que as pessoas são usadas para decisões substanciais (um modo de dominar o outro para propósitos externos, uma *não-alteridade*).
- e) Pelos problemas apresentados, as responsáveis pelas grandes redes sociais devem se responsabilizar, arcando com todos os meios e instrumentos necessários para a criação de uma nova ética, já que os modelos tradicionais de relações humanas jamais consideraram os graves dilemas fornecidos pela era digital.
- f) A alteridade do futuro - e porque não dizer a democracia e os direitos essenciais – dependem de um modelo novo de identificação dos limites morais das relações humanas. Os pensadores de outrora, que servem de base para o referencial teórico da

contemporaneidade, não conheceram a potencialidade dos danos da *não alteridade* que as redes sociais podem proporcionar.

REFERÊNCIAS:

ALVES, Fernando Brito; FRANCO. Dupla supressão do direito à liberdade de expressão no ambiente da internet, redes sociais e fakenews. **Revista Jurídica Luso-Brasileira**. Ano 07, n.º 4, p. 575-597, 2021.

ALTOÉ, Rafael. *Política criminal e direitos fundamentais*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017.

BRITO, Daniel Ponte; COSTA, Pedrita Dias. Consumo pós-moderno, redes sociais e superrendimento **Revista de Direito do Consumidor**. vol. 130/2020, p. 79 – 97. Jul - Ago. / 2020.

CAMILO, Carlos Eduardo Nicoletti. **A teoria da alteridade jurídica**: em busca do conceito de direito em Emmanuel Lévinas. São Paulo: Perspectiva, 2016.

ECO, Humberto. **Historia del la Fealdad**. Barcelona: 2007.

FRANCO, Sofia Lima. O meio é a mensagem: os bots sociais e o seu papel na disseminação de conteúdo inverídico nas redes sociais **Revista de Direito e as Novas Tecnologias**. vol. 2/2019. Jan - Mar / 2019.

HAN, Byung-Chul. **Morte e alteridade**. Petrópolis: Vozes, 2020

GALDINO, Marli. O poder simbólico e sua incidência nas redes sociais. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**. vol. 114/2019. p. 267 – 281. Jul - Ago / 2019.

GLUCKSMANN, André. **O discurso do ódio**. Rio de Janeiro: Difel, 2007.

GOMES, Carla Silene Cardoso Lisboa Bernardo. **Lévinas e o outro**: a ética da alteridade como fundamento da justiça. Dissertação de Mestrado. PUC-Rio, 2008, pp. 39-60.

LÉVINAS, Emmanuel. **Totalidade e infinito**. Lisboa: Edições 70, 1980.

MACHADO, Débora. A modulação de comportamentos nas plataformas de mídias sociais. In: **A sociedade de controle**. Org: SOUZA Joyce; AVELINO, Rodolfo; SILVEIRA, Sérgio Ama-deu da. São Paulo: Hedra, 2018, p 49

MARICHAL, José. **Facebook Democracy**: the architecture of disclosure and the threat to public life. Londres: Routledge, 2016.

PIMENTA, Leonardo Goulart. Justiça, alteridade e direitos humanos na teoria de Emmanuel Levinas. **Revista USCS**, n. 19, jul./dez. 2010, p. 71-84.

SALA, Vinicius Guarnieri. Redes sociais e minorias: uma proposta de protagonismo na busca de um efetivo equilíbrio entre liberdade de expressão e direitos individuais protegidos. **Revista de Direito e as Novas Tecnologias**. Vol. 10/2021. Jan - Mar / 2021.

SANTANA, Isabella da Penha; SILVA, Maria Joyce dos Santos. Responsabilidade civil das redes sociais na disseminação de fake News. **Revista de Direito e as Novas Tecnologias**. vol. 4/2019. Jul - Set / 2019.

STRASBOURG, **European Convention on Human Rights**. Disponível em: www.echr.coe.int

SUMPTER, David. **Dominado pelos Números**. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2018.

REFUGIADAS NO BRASIL: DIREITOS HUMANOS E ACESSO À JUSTIÇA

VALESCA LUZIA LEÃO LUIZ¹

ARTHUR HEINDRICKSON PRUDENTE DOS SANTOS²

1. INTRODUÇÃO

O aumento dos fluxos migratórios tem causado diversas mudanças na forma de atuação dos Estados, na preocupação da efetividade dos mecanismos de proteção dos direitos humanos e no atual contexto político e social. O grande número de guerras, a intensificação dos conflitos entre Estados e as guerras civis dentro de um mesmo território forçaram que milhares de pessoas deixassem seu local de origem em busca de paz e de dignidade. Tais fatos corroboraram para que fosse criado o instituto do Refúgio, a fim de garantir segurança e uma vida melhor para esses indivíduos.

São reconhecidos como refugiados os indivíduos que escaparam de conflitos armados ou perseguições. Eles cruzam as fronteiras internacionais para buscar segurança nos países mais próximos devido à sua situação ser perigosa e intolerável. Ao se tornarem ‘refugiados’ reconhecidos internacionalmente, recebem acesso à assistência dos Estados, do o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (ACNUR) e de outras organizações. Além disso, são reconhecidos desta forma porque necessitam de um asilo em outro lugar, pois se torna muito perigoso para eles retornarem ao seu país.

Hannah Arendt foi uma grande influenciadora do que hoje compreendemos por refúgio quando observou que após as duas guerras mundiais do século XX houve uma fuga em massa de pessoas sem a devida proteção jurídica de nenhum estado. Essas pessoas foram denominadas de “povos sem estado” ou “refugos da terra”.

¹ Graduanda em Direito pela Universidade Federal da Grande Dourados. valescale13@gmail.com

² Graduando em Direito pela Universidade Federal da Grande Dourados. ahprudentes@gmail.com

A Primeira Guerra Mundial foi uma explosão que dilacerou irremediavelmente a comunidade dos países europeus, como nenhuma outra guerra havia feito antes. (...) as guerras civis que sobrevieram e se alastraram durante os vinte anos de paz agitada não foram apenas mais cruéis e mais sangrentas do que as anteriores: foram seguidas pela migração de compactos grupos humanos, que, ao contrário dos seus predecessores mais felizes, não eram bem-vindos e não podiam ser assimilados em parte alguma. Uma vez fora do país de origem, permaneciam sem lar; quando deixavam o seu Estado, tornavam-se apátridas; quando perdiam os seus direitos humanos, perdiam todos os direitos: eram o refugio da terra (Arendt, 1998, p. 300).

Segundo Arendt (1998, p. 330), os direitos humanos significam o direito de ter direitos. Assim, um ser humano “despersonalizado”, perde também sua dignidade humana, e é expulso da sua própria noção de comunidade. Nesse sentido, mesmo que se tenha a perda de todos os direitos inerentes ao homem, ainda que inviável, não há de se falar na perda da dignidade como pessoa humana.

Dispõe o ACNUR que os refugiados são as pessoas na qual a situação externa os obriga a migrar para proteger sua integridade física, seja por conta de catástrofes naturais, guerras, perseguições civis, religiosas, ideológicas ou ainda quando os direitos fundamentais podem ou são negados (ACNUR, 2011, p. 12).

Nessa situação se encontram 11,4 milhões de pessoas refugiadas e 13,7 milhões de deslocados internos³ no mundo. Diante desse número crescente as agências da Organização das Nações Unidas (ONU) têm buscado medidas para ajudar, proteger e manter esses indivíduos seguros durante seu deslocamento, no tempo em ficarem no país de acolhimento e no caso de ser reassentado ou retornar ao seu país de origem, quando isso for possível.⁴

É importante ressaltar que o ACNUR pode ser entendido como um Alto Comissariado da ONU. Ele dispõe de um lugar de liderança quando analisada a proteção de refugiados e dos deslocados internos, sendo que a sua atuação não ocorre de forma separada das outras agências da Organização das Nações Unidas (ONU, 2020).

No sistema da ONU, além do ACNUR, os organismos que estão envolvidos com relação à proteção e atendimento dos refugiados são:

1. A Organização das Nações Unidas para Agricultura e Alimentação (FAO);

³ São pessoas deslocadas dentro de seu próprio país, pelos mesmos motivos de um refugiado, mas que não atravessaram uma fronteira internacional para buscar proteção.

⁴ Disponível em <https://www.acnur.org/portugues/2020/06/18/relatorio-global-do-acnur-revela-deslocamento-para-cada-de-1-da-humanidade/>. Acesso em 20/05/2021.

2. O Programa das Nações Unidas para o desenvolvimento (PNUD);
3. O Fundo das Nações Unidas para a Infância (UNICEF);
4. O Escritório de Coordenação de Assuntos Humanitários (OCHA);
5. O Programa Mundial de Alimentos (PMA);
6. A Organização Mundial da Saúde (OMS);
7. O Escritório do Alto Comissariado para os Direitos Humanos (ACNUDH) e;
8. A Organização Internacional para as Migrações (OIM) (ONU, 2020).

A confirmação da condição de refugiado é feita por meio de requerimento no país onde procurou refúgio ou diretamente ao ACNUR, demonstrando que sua situação se encaixa na definição apresentada. Além disso, durante o período em que espera a confirmação do refúgio, a pessoa é considerada um solicitante de refúgio. Contudo, nos casos de haver um deslocamento em massa de uma população, como por exemplo, por causa de conflitos armados em seu país, esta formalidade poderá ser retirada, no intuito de permitir o reconhecimento imediato da condição de refugiado.

Os refugiados são pessoas detentoras de direitos fundamentais inerentes a todos os seres humanos, gozando de direitos civis básicos como a liberdade de pensamento e de deslocamento. Assim, não poderão, em nenhuma hipótese, ser submetidos a tratamentos degradantes ou a prestarem depoimentos mediante a aplicação de tortura. Dessa maneira, os refugiados possuem a garantia de direitos econômicos e sociais do mesmo modo que são garantidos aos demais indivíduos do país de acolhimento (ACNUR, 2020).

Vale ressaltar que o direito internacional concede proteção aos refugiados. Nesse sentido, pode-se citar como principais instrumentos de proteção aos refugiados a Convenção da Organização das Nações Unidas (ONU) de 1951 que estabelece o Estatuto dos Refugiados e o seu protocolo de 1967, assim como a Convenção da Organização da Unidade Africana (OUA), que regulamentou as questões específicas dos problemas dos refugiados na África em 1969 e, também, a Declaração de Cartagena de 1984 sobre os Refugiados.

Em relação à proteção dos refugiados verifica-se a preocupação contra a devolução dessas pessoas aos perigos dos quais eles já fugiram, o acesso aos procedimentos de asilo eficientes e, também, às medidas que garantam que seus direitos humanos básicos sejam respeitados e que lhes seja permitido viver em condições dignas e seguras.

Devido aos acontecimentos das duas Guerras Mundiais, a sociedade internacional iniciou um processo de institucionalização para garantir proteção aos refugiados e apátridas. A Declaração Universal de Direitos Humanos (1948) estabelece em seu artigo 14, que toda pessoa vítima de perseguição

possui o direito de procurar e gozar asilo em outros países, constitui um dos documentos mais importantes para o sistema internacional universal de proteção da pessoa humana. Nesse sentido, ocorreu também a internacionalização dos direitos humanos com a formação do sistema onusiano⁵ de direitos humanos e de sistemas regionais, como, por exemplo, o europeu, o africano e o interamericano (JUBILUT, 2010).

2. DIREITOS HUMANOS E A VULNERABILIDADE DAS REFUGIADAS

Antes de tratar sobre os direitos humanos na perspectiva do refúgio internacional, é necessário apontar, primeiramente, o que são os direitos humanos, para que servem, por qual motivo sofrem tantas críticas pessimistas e qual a problemática acerca de sua universalidade e, por meio dessa metodologia, o trabalho descreverá as dificuldades no direito humano de acesso à justiça de mulheres refugiadas no Brasil.

Para iniciar a discussão sobre direitos humanos será usada a teoria crítica de Joaquín Herrera Flores, autor que propõe uma “reinvenção dos direitos humanos”, a partir do confronto com as formas de idealização que ocultem as relações de poder existentes geradas e mantidas pelo capitalismo, colonialismo, patriarcado e imperialismo, que atravessam também a criação e o discurso dos direitos humanos.

Para Herrera Flores (2009, p. 23), não se pode negar o esforço internacional que existe para formular juridicamente uma base mínima de direitos que se estendam a todos os indivíduos, como se demonstra nos textos internacionais, tais como a Declaração Universal dos Direitos Humanos, o Pacto Internacional sobre direitos sociais e o Pacto Internacional sobre direitos civis. Contudo, o contexto em que esses documentos foram criados é diferente do contexto que temos hoje em dia.

Tanto a Declaração como também os Pactos se situavam no contexto de enfrentamento entre dois grandes sistemas de relações sociais para conseguir a hegemonia mundial, a Guerra Fria. No mesmo contexto também aconteciam os controlados processos de descolonização e a prática de políticas públicas interventoras sobre a aplicação do mercado à sociedade. A criação desses documentos de direitos humanos e sociais se deu ao final dos processos descolonizadores e o progressivo surgimento de novas nacionalidades e atores internacionais (HERRERA FLORES, 2009, p. 24).

Situando isso, observa-se que desde o fim da guerra fria iniciou-se um novo contexto social caracterizado pela substituição dos direitos obtidos por

⁵ Sistema vinculado à ONU por acordo e tratados.

certas “liberdades” de extensão e generalização do mercado, em que os direitos são considerados como “custos sociais” das empresas e acabam sendo suprimidos em nome da competitividade. Herrera Flores (2009, p. 25) dispõe, então, que esse novo contexto exige uma teoria sobre direitos humanos que dê atenção especial ao momento concreto e uma prática (educativa e social) direcionada ao presente que nos atravessa.

Observando esses contextos, os direitos humanos se conceituam mais do que direitos “propriamente ditos”, eles são processos, e como preceitua Herrera Flores (2009, p. 28): “são o resultado sempre provisório das lutas que os seres humanos colocam em prática para ter acesso aos bens necessários para a vida”. Daí também se percebe que não há de se falar em direitos humanos como leis positivadas em âmbito nacional e internacional, mas sim na transformação de um direito que é humano em direito garantido pela ordem jurídica.

Herrera Flores (2009, p. 28) ainda discorre que:

Os direitos humanos são uma convenção cultural que utilizamos para introduzir uma tensão entre os direitos reconhecidos e as práticas sociais que buscam tanto seu reconhecimento positivado como outra forma de reconhecimento ou outro procedimento que garanta algo que é, ao mesmo tempo, exterior e interior a tais normas. Exterior, pois as constituições e tratados “reconhecem” [...] Interior, porque essas normas podem dotar tais resultados de certos níveis de garantias para reforçar o seu cumprimento.

Assim, os direitos podem ser considerados como conquistas que vêm depois das lutas pelo acesso aos bens, tais como a expressão, a convicção religiosa, educação, moradia, trabalho, meio ambiente, cidadania, alimentação sadia, lazer, cultura, que constituem uma vida digna e conferem aos indivíduos uma existência sem opressão e medo. É nessa ideia que as normas jurídicas resultantes servirão para garantir o determinado acesso aos bens, mas é preciso e necessário considerar o caráter instrumental das leis e a sua utilização para os interesses e expectativas daqueles que configuram a hegemonia na sociedade (HERRERA FLORES, 2009, p. 29).

Caso ainda restem dúvidas sobre a importância dos direitos humanos, cabe afirmar que a promoção deles ocorre, primeiro, porque se necessita do acesso aos bens citados anteriormente e, segundo, porque o sistema que nos cerca é um sistema desigual, em que para alguns indivíduos é impossível poder obter, por exemplo, uma alimentação sadia em um contexto de pobreza. As implicações deste acesso são ainda maiores no caso retratado no presente trabalho porque há vulnerabilidades que expõem mulheres refugiadas à extremas formas violências e desigualdades.

Dessa forma, o conteúdo básico dos direitos humanos constitui o conjunto de lutas pela dignidade humana, cujos resultados deverão ser garantidos por normas jurídicas, por políticas públicas e por uma economia aberta às exigências da dignidade (HERRERA FLORES, 2019, p. 33).

No contexto da América Latina, em 1984, foi adotado em um colóquio de governos e juristas a Declaração de Cartagena, que é um instrumento regional não mandatário. A Declaração recomendou que a definição de refugiado utilizada na América Latina considere também como refugiado, além das previsões universais, a pessoa que tenha fugido do seu país porque sua vida, sua segurança ou sua liberdade tenham sido ameaçadas pela violência generalizada, pela agressão estrangeira, pelos conflitos internos, pelas violações de direitos humanos, ou demais razões que tenham perturbado a ordem pública. Dessa maneira, cada Estado é livre para legislar internamente, ampliando a proteção internacional, em conformidade com o previsto na Convenção de 1957 e no Protocolo de 1967 (JUBILUT, 2010).

No debate sobre os direitos humanos, é interessante ressaltar por qual, ou quais motivações, eles são vistos de forma tão pessimista e desacreditada ainda hoje. Kathryn Sikkink, em seu livro “Razones para la esperanza – La legitimidad y efectividad de los derechos humanos de cara al futuro”, dispõe que seja no noticiário ou numa conversa com as pessoas, a visão predominante é de que as violações em todo mundo estão aumentando. Além disso, o conceito de “direitos humanos” tem sido um dos discursos mais dominantes sobre o plano moral e político. Os direitos humanos devem ser objeto de investigação e crítica e as crises de direitos humanos no mundo, como o caso da Síria ou o ataque do Estado Islâmico (EI) contra o povo Yazidi no Iraque, necessitam de nossa atenção e preocupação (SIKKINK, 2018, p. 20).

Sikkink aborda também dois tipos principais de crítica e pessimismo em torno da legitimidade e eficácia do direito internacional dos direitos humanos, suas instituições e movimentos. Em relação à legitimidade, entende-se como a percepção geral de que um movimento ou instituição é desejável, apropriada e autêntica. As pessoas que criticam as instituições de direitos humanos acreditam que são menos desejáveis, menos apropriadas e menos autênticas do que outras que podem imaginar ou visualizar. Já a eficácia tem a ver com o fato de que o trabalho em direitos humanos produz mudanças positivas no mundo (SIKKINK, 2018, p. 20).

Para ela, existem quatro tipos de atores com posições e lógicas muito diferentes articulados por essas críticas:

El primero son los gobiernos con bajos desempeños en derechos humanos, que los critican porque no quieren atarse las manos con o ser

responsables de violaciones de los derechos humanos. El segundo son miembros del público que temen que el mundo arda en llamas y que los derechos humanos no haganlo suficiente para ayudar, opinión presente también entre hacedores de políticas. El tercero incluye a varios académicos de diferentes disciplinas y puntos de vista, desde realistas hasta quienes hacen teoría crítica. El cuarto incluye a activistas de derechos humanos, especialmente del Sur Global, que se preocupan por la falta de progreso y de discusión en el mundo de los derechos humanos (SIKKINK, 2018, p. 21).

A partir disso pode-se repensar sobre o discurso negativo feito contra os direitos humanos, em que muitos políticos utilizam para se elegerem e para governar, o quanto ele influencia no entendimento das pessoas sobre este assunto e as inúmeras violações que esses governos podem estar causando sob a legitimidade desses argumentos, principalmente em contextos de governos autoritários e conservadores.

É comum saber sobre a crise dos direitos humanos, mas não sobre o seu progresso. Saber do fracasso da Primavera Árabe no Egito e Síria, mas não da experiência de maior sucesso na Tunísia, que em 2016 iniciou as audiências públicas da Comissão da Verdade e Dignidade. Saber do colapso da democracia no Burundi, mas não das lutas pela democracia na Gâmbia, onde, no final de 2016, as pessoas votaram para remover um presidente que estava no poder há vinte e dois anos. Existem vários exemplos de conquistas e resultados em termos de direitos humanos, que são construídos por muita luta há décadas (SIKKINK, 2018, p. 23).

As lutas pelos direitos humanos levaram ao surgimento de instituições e normas concretas que alteraram o mundo em que vivemos. Essas normativas tornaram-se institucionais com base em leis e instituições nacionais e internacionais, mesmo em países em desenvolvimento, tornando possível sua continuidade, apesar de todas as relações globais de poder. Assim, as origens e a institucionalização dos direitos humanos dão a esperança diferente dos discursos pessimistas e desacreditados (SIKKINK, 2018, p. 24).

A problemática pertinente, então, seria questionar os motivos da sociedade acreditar ainda na ineficácia dos direitos humanos, por conta de existir mais tortura, estupros, repressões e violências. Verifica-se que hoje essas ameaças aos direitos humanos são mais expostas, as pessoas conhecem mais sobre os direitos humanos, inúmeros relatórios de violações de direitos humanos são compartilhados e divulgados pelas mídias (SIKKINK, 2018, p. 27). Ocorre, como dito anteriormente, que os discursos de alguns interlocutores podem tentar convencer de que os movimentos de direitos humanos não

estão fazendo nada, quando, na verdade, existem interesses de poder em manter que essas violações continuem acontecendo.

Por fim, cabe ressaltar que sem a crença e os esforços incansáveis daqueles que lutam por melhorias em temas de direitos humanos não haveria tantas mudanças, se as pessoas que ao redor do mundo vierem acreditar mesmo que as lutas são improdutivas e recuar para a inatividade, o progresso dos direitos humanos podem realmente parar ou retroceder (SIKKINK, 2018, p. 36).

A presente pesquisa delimita o recorte interseccional sobre as mulheres refugiadas devido aos dados do ACNUR apontarem que mulheres e crianças já representam quase metade das pessoas deslocadas no mundo. Conforme o relatório “Tendências Globais” do ACNUR (a Agência da ONU para Refugiados) 49% das pessoas refugiadas eram mulheres em 2016. São mulheres que se deslocam desacompanhadas, grávidas ou são idosas, o que as torna ainda mais vulneráveis, situação que demanda garantias maiores e eficazes dos direitos humanos.

Muitas dessas mulheres estão fugindo de conflitos em seu local de origem e sofreram também violências extremas, incluindo o desaparecimento de seus familiares, a violência sexual e de gênero, acesso restrito aos serviços públicos, constituindo graves violações de seus direitos humanos. Além disso, muitas mulheres também são exploradas ou abusadas sexualmente em busca de segurança durante o deslocamento para outro país.

Migram as mulheres no mundo contemporâneo: vendidas como escravas ou fugindo de desastres naturais ou de violência; em busca de renda para o sustento de seus familiares ou à procura de maior autonomia. Migram as mulheres em travessias em que os sonhos e os pesadelos se entrelaçam, em que a vontade de sair se coaduna com o desejo do retorno. A migração, assim, se torna, não raramente, uma experiência de fragmentação, onde nem sempre o coração acompanha os caminhos dos pés. Envolvidas no âmbito produtivo do trabalho externo, elas raramente abandonam a responsabilidade pelo âmbito reprodutivo, mesmo se, em muitos casos, de forma transnacional, mediante o envio de remessas. Elas assumem, em corpo e alma, o compromisso pelo bem-estar – leia-se desenvolvimento humano - não apenas de seus familiares, mas também daqueles de quem cuidam, sobretudo quando envolvidas no âmbito produtivo em trabalhos de cuidado doméstico, enfermagem ou de cuidadoras de crianças. Mas quem cuida do bem-estar dessas mulheres migrantes e refugiadas? Qual é o preço que elas pagam para cuidar dos outros? Em outros termos, a pergunta não é apenas se a mulher migrante contribui para o desenvolvimento, mas também se o processo contemporâneo de desenvolvimento contribui para

o bem-estar - ou desenvolvimento humano – da mulher migrante e refugiada (MILESE; MARINUCCI, 2015, p. 55).

Ressalta o ACNUR que uma das causas do deslocamento forçado e da apatridia é a discriminação de gênero, pois o preconceito se agrava devido muitas vezes o pertencimento dessas mulheres a grupos étnicos e religiosos específicos, ou por conta de deficiências físicas, orientação sexual, identidade de gênero ou origem social das mulheres (ACNUR, 2016).

Segundo o relatório conjuntamente divulgado pelo ACNUR, o Fundo de Populações das Nações Unidas (UNFPA) e a Comissão para Mulheres Refugiadas (WRC, sigla em inglês), mulheres e meninas refugiadas e migrantes que se deslocam pela Europa sofrem graves riscos de violência sexual e de gênero. Além disso, o relatório aponta que diversas mulheres e meninas refugiadas e migrantes já tinham sido expostas a várias formas de violência sexual e de gênero tanto em seu país de origem quanto em seu primeiro país de refúgio, assim como ao longo do deslocamento que fizeram para chegar na Europa (ACNU, 2016).

Das mulheres entrevistadas, algumas relataram terem sido forçadas a manter relações sexuais como moeda de troca para “pagar” as documentações necessárias para a viagem. Em outros casos relatados, mulheres e meninas foram tão relutantes em adiar a sua partida que se recusaram a denunciar esses crimes, ou até mesmo de procurarem atendimento médico (ACNUR, 2016).

Vários são os motivos que corroboram para a vulnerabilidade das mulheres refugiadas, a distância de suas origens e referências, a falta de proteção governamental, os abusos e a estigmatização em razão da condição de mulher e imigrante são aspectos que possuem uma relação direta sobre o processo de adaptação dessas mulheres em um novo local.

Vale destacar que tais vulnerabilidades indicam uma condição de sujeitos ou grupos que se encontram em situações em que podem ser atacados ou estão indefesos, fragilizados, fracos. Assim, no caso das mulheres imigrantes, devido a condição de não pertencimento em que se encontram, os expõe a ameaças de ordem psicológica, relacionadas como a maneira de reconhecerem e serem reconhecidos, sem mencionar os riscos de ordem jurídica e social de estrangeiros, como também as diferenças culturais e linguísticas (LUSSI, 2017, p. 726).

Lisboa (2006) aponta que estudos feministas relacionam a feminização da migração com a própria feminização da pobreza, já que dados da ONU demonstram que 70% dos pobres do mundo são mulheres, constituindo uma característica para os cenários de migração interna e externa terem aumentado nos últimos anos.⁶

⁶ Disponível em: <https://www.redalyc.org/pdf/4070/407042004005.pdf/>. Acesso em 21/05/2021.

Conforme dados da Defensoria Pública da União (2017), a situação dos refugiados merece destaque pelo fato do Brasil ser muito procurado para proteção em razão das perseguições e violações de direitos humanos ocorridas nos locais de origem e devido à grande vulnerabilidade que essas pessoas estão submetidas. O Brasil também adota um procedimento de análise para as situações das mulheres em situação de risco, devido à sua condição de vulnerabilidade. Assim, elas podem se beneficiar da legislação nacional que criminaliza a violência sexual de gênero⁷ e possuem acesso aos serviços públicos de saúde sexual reprodutiva e HIV/AIDS.

O Estado do Mato Grosso do Sul (MS) é um exemplo interessante para demonstrar a quantidade de indivíduos que migram em busca de refúgio e necessitam de políticas e uma estrutura do governo que garanta seus direitos, principalmente no caso das mulheres que vivenciam vulnerabilidades maiores.

O MS abriga, em sua maioria, refugiados sírios e haitianos, devido à fronteira com dois países da América do Sul, a Bolívia e o Paraguai. Conforme os dados do Comitê Estadual para Refugiados, Migrantes e Apátridas no Estado (CERMA-MS), somente na capital Campo Grande há mais de 4.500 estrangeiros cadastrados, número que vem crescendo atualmente. Com isso, o Estado de Mato Grosso do Sul ocupa a oitava posição no ranking do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), que estabelece a quantidade de estrangeiros por estados no país. Os dados demonstram uma necessidade de estrutura e amparo para o recebimento desses refugiados (SERPA, 2018, p. 90).

Percebe-se a importância de que as instituições estejam preparadas para propiciar serviços de qualidade, interligados com políticas públicas eficazes, havendo orçamento suficiente e pessoal qualificado, a fim de que os casos de violência de gênero sejam julgados, e, principalmente, que essas mulheres sejam retiradas dos ciclos de violência que estão inseridas.

Por fim, o presente capítulo teve o objetivo específico de apontar alguns conceitos, apresentar os agentes relacionados ao fenômeno da migração e do refúgio e, também, demonstrar a condição de vulnerabilidade das mulheres refugiadas, que afeta diretamente o acesso delas à justiça brasileira.

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

José Roberto dos Santos Bedaque (2009, p. 73), dispõe que o acesso à justiça pode ser compreendido como uma forma de “proporcionar a todos, sem qualquer restrição, o direito de pleitear a tutela jurisdicional do Estado e

⁷ Como a Lei Maria da Penha (Lei n. 11.340/2006)

de ter à disposição o meio constitucionalmente previsto para alcançar esse resultado”.

Esse direito estende-se também aos refugiados e solicitantes de refúgio, visto que a Convenção de 51, tratado global que tutela especificamente o direito internacional dos refugiados, manifesta no segundo parágrafo preambular a intenção de assegurar aos solicitantes de refúgio e aos refugiados o exercício mais amplo possível dos direitos humanos e das liberdades fundamentais, garantindo, assim, vários direitos dos quais se ressalta o acesso à justiça (JUBILUT, 2011, p. 169).

No Brasil, a Lei nº 13.445/17, denominada lei de migração, em seu art. 3º, também garante ao refugiado o direito de informação sobre as garantias que lhe são asseguradas para fins de regularização migratória, como o amplo acesso à justiça e à assistência jurídica integral gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.

Aos refugiados, a garantia do acesso à justiça possui extrema importância tanto para compreender quais motivos originaram a necessidade de refúgio, bem como as situações de violação de direitos humanos que tais indivíduos vivenciaram no deslocamento do local de origem para o lugar acolhedor e também na criação e aprimoração de políticas públicas para essa população.

O acesso à justiça também constitui um direito basilar de efetivação dos demais direitos, diminuindo a distância entre o que é positivado e o que é alcançado, principalmente quanto aos indivíduos refugiados, que possuem uma condição de vulnerabilidade devido às graves ameaças e violações de direitos que sofreram e continuam sofrendo. Tal garantia processual constitui um instrumento de efetivação de direitos na ordem jurídica tanto interna quanto externa, concretizando uma justiça material e proteção integral aos refugiados e solicitantes de refúgio no Brasil.

Entretanto, o acesso à justiça para refugiados no Brasil, com destaque especial às mulheres, grupo que possui condições de vulnerabilidade maiores, é possível e provavelmente falho, conforme visualiza-se nos dados “Projeto Pensando o Direito” de iniciativa da Secretaria de Assuntos Legislativos do Ministério da Justiça (SAL/MJ), que fornece ao público pesquisas com enfoque empírico e interdisciplinar, sobre temas de grande relevância, contribuindo para a ampliação e o aperfeiçoamento da participação social no debate sobre políticas públicas, sendo uma das pesquisas realizada com o tema “Migrantes, Apátridas e Refugiados: subsídios para o aperfeiçoamento de acesso a serviços, direitos e políticas públicas no Brasil”.

Quanto aos obstáculos sofridos pelos refugiados para acessar os direitos e a Justiça, em âmbito geral, destacaram-se a barreira do idioma (19,81%), da falta de documentação (16,98%) e a falta de informação

(11,32%) (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2015, p. 140). Observando-se as realidades específicas das diferentes regiões do país, outros fatores são encontrados. Em Amazonas, além da falta de informação (34%), os migrantes elencaram como dificuldade a existência de obstáculos materiais (11,1%) e discriminação (7,4%) (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2015, p. 70). No Rio Grande do Sul, sobressaem-se a falta de informação (25%), a discriminação (18,75%) e a carência de sensibilização e capacitação (12,5%) (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2015, p. 126).

Os dados evidenciam que os refugiados enfrentam vários obstáculos para ter acesso ao direito humano de acesso à justiça. Caso fosse possível expandir as pesquisas por regiões, poderiam ser encontrados vários outros obstáculos que surgem devido a condição econômica desses indivíduos, gênero, sexualidade, religião, cultura, e que afetam diferentes realidades no tocante ao acesso de direitos.

Além disso, diante da ineficácia e inexistência de políticas públicas que torne possível a igualdade e dignidade humana dos refugiados no Brasil, a sociedade civil tem atuado cada vez mais para receber esses indivíduos e ajudá-los com informação, regularização de documentos, alimentação, moradia e trabalho. As universidades públicas contribuem também com pesquisa, projetos de extensão, tradutores, grupos especializados em atendimento de imigrantes e refugiados, auxiliando até mesmo em delegacias e órgãos públicos que carecem de estrutura do Estado para atender os refugiados de forma eficaz.

A sociedade civil possui uma função muito importante também para a proteção e integração social dos refugiados. Ela constitui um dos atores principais nessa relação, atuando diretamente com as agências da ONU e o Governo do Estado no intuito de acolher os imigrantes vulneráveis. Assim, entende-se como sociedade civil o conjunto de indivíduos que compartilham certas características e possuem um objetivo em comum para realizarem atividade que impactarão em um grupo ou uma região específica na esfera privada, tendo em vista que seus membros não constituem parte diretamente de órgãos militares ou são servidores públicos (FONTES, 2020).

Nesse sentido, Hannah Arendt (1979, p. 26) dispõe que o surgimento da sociedade civil é um processo que se desenvolveu ao longo dos séculos através de revoluções sociais dessa esfera. Esse fenômeno permite que existam pontos interligando o controle igualitário para todos os membros de uma determinada comunidade, constituindo, assim, a igualdade no mundo moderno.

Uma relação importante para a integralização dos imigrantes na sociedade é o chamado “terceiro setor”, que passou a ser regulamentado no Brasil a partir da Lei n. 9.790/1999, conhecida como a Lei do Terceiro Setor, que qualifica as entidades sem fins lucrativos ao Poder Público como

Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIP). Ainda introduziu uma nova concepção que permite a cooperação entre o Estado e a sociedade civil para sucesso de ações sociais (CALEGARE; SILVA JUNIOR, 2009).

O terceiro setor também compreende diversas esferas da sociedade, entre elas, pode-se apontar: as igrejas e instituições religiosas, paraestatais, as ONGs e movimentos sociais, os empreendimentos de serviços do Terceiro Setor, cidadania empresarial e fundações empresariais, conforme assinala Falconer (1999).

Ademais, o terceiro setor é um dos autores internacionais mais relevantes depois do Alto Comissariado da Agência da ONU, para cooperação e integração de imigrantes no país de recebimento, juntamente com o apoio das esferas Federal, Estadual e/ou Municipal, sendo responsável pela criação e execução de projetos e parcerias com os imigrantes e suas associações (OIM, 2020).

Por fim, denota-se que, embora existam várias garantias e direitos pertinentes aos refugiados, o acesso desses indivíduos é limitado por obstáculos que vão desde a falta de estrutura e preocupação dos governos, especialmente em nosso país, no que tange formulação de ações e políticas públicas, até a discriminação e preconceito existentes em nossa sociedade. No caso das refugiadas, a situação é ainda mais conflitante, haja vista que elas possuem uma condição de vulnerabilidade mantida pelas opressões de gênero e pelas violências contra a mulher que fazem tantas vítimas no Brasil.

O acesso à justiça, como mencionado anteriormente, é um direito basilar no ordenamento jurídico brasileiro, pois permite que os demais direitos humanos sejam garantidos pela ordem jurídica e, como tal, deve ser acessado também pelos indivíduos refugiados no país. Para que esse acesso não encontre obstáculos, o Estado precisa efetivar políticas públicas e instrumentalizar conhecimentos relacionados ao refúgio, tanto para os servidores que farão atendimento de refugiados, quanto para a sociedade civil que colaborará com a integração e o auxílio desses indivíduos no país.

REFERÊNCIAS

ACNUR - Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados. **Ação contra a violência sexual e de gênero**. Disponível em: http://www.acnur.org/portugues/wpcontent/uploads/2018/02/A%C3%A7%C3%A3o-contra-a-viol%C3%Aancia-sexual-e-de-g%C3%AAnero_ACNUR-2011.pdf. Acesso em 15 out. 2021.

ACNUR. **Manual de Procedimentos e Critérios para a Determinação da Condição Refugiado de Acordo com a Convenção de 1951 e o Protocolo de 1967 Relativos ao Estatuto dos Refugiados**. 2011.

ACNUR. **Ordenamento Jurídico Brasileiro e o Direito Internacional dos refugiados**. 2018.

- ACNUR. **Perguntas e respostas**. 2019. Disponível em: <https://www.acnur.org/portugues/dados-sobre-refugio/perguntas-e-respostas/#direitos>. Acesso em: 12 out. 2021.
- ARENDT, Hannah. **As Origens do Totalitarismo: Antissemitismo, Instrumento de Poder**. [S.l.: s. n.]: Ed. Documentário. 1979.
- ARENDT, Hannah. **Origens do Totalitarismo**. Trad. Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 1998.
- BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela cautelar e tutela antecipada: tutelas sumárias e de urgência (tentativas de sistematização)**. São Paulo: Malheiros, 2009.
- CALEGARE, Marcelo Gustavo Aguilar, & Silva Junior, Nelson. (2009). **A “construção” do terceiro setor no Brasil: da questão social à organizacional**. *Psicologia Política*, 9(17), 129-148.
- DPU - Defensoria Pública da União. **Migrações e Refúgio**. Disponível em: <https://www.dpu.def.br/migracoes-e-refugio>. Acesso em: 20 out. 2021.
- FONTES, Virginia. **Sociedade Civil**. Disponível em: <http://www.sites.epsjv.fiocruz.br/dicionario/verbetes/socciv.html>. Acesso em: 08 abr. 2020.
- HERRERA FLORES, Joaquín. **A reinvenção dos direitos humanos**. / Joaquín Herrera Flores; tradução de: Carlos Roberto Diogo Garcia; Antônio Henrique Graciano Suxberger; Jefferson Aparecido Dias. – Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009.
- JUBILUT, Liliana Lyra; Apolinário, Sílvia Menicucci. O. S. A NECESSIDADE DE PROTEÇÃO INTERNACIONAL NO ÂMBITO DA MIGRAÇÃO. **REVISTA DIREITO GV**, SÃO PAULO 6(1). P. 275-294. JAN-JUN, 2010. Disponível em: https://direitosp.fgv.br/sites/default/files/13_1.pdf. Acesso em: 15 out. 2021.
- KLEBA LISBOA, Teresa GÊNERO E MIGRAÇÕES – TRAJETÓRIAS GLOBAIS, TRAJETÓRIAS LOCAIS DE TRABALHADORAS DOMÉSTICAS. REMHU - **Revista Interdisciplinar da Mobilidade Humana** [en linea]. 2006, 14(26-27), 151-166. ISSN: 1980-8585. Disponível em: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=407042004005>. Acesso em: 18 out. 2021.
- LUSSI, Carmem. Vulnerabilidade. In: CAVALCANTI, Leonardo; BOTEGA, Tufla; TONHATI, Tânia; ARAÚJO, Dina (org.) **Dicionário crítico de migrações internacionais** – Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2017.
- MILESI, Rosita; MARINUCCI, Roberto. Mulheres migrantes e refugiadas a serviço do desenvolvimento humano dos outros. In: **Cadernos de Debates Refúgio, Migrações e Cidadania**, v.10, n.10 (2015). Brasília: Instituto Migrações e Direitos Humanos.
- MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. **Migrantes, Apátridas e Refugiados: subsídios para o aperfeiçoamento de acesso a serviços, direitos e políticas públicas no Brasil**. Série Pensando o Direito, nº 57, Brasília, 2015. Disponível em: <http://pensando.mj.gov.br/publicacoes/>. Acesso em: 20 out. 2021.
- OIM - Organização Internacional para as Migrações. **Assistência aos refugiados e imigrantes venezuelanos**. Disponível em: https://brazil.iom.int/sites/default/files/Publications/14.11.2019%20Assistencia_Refugiados_Imigrantes_Venezuelanos_valt.pdf. Acesso em: 20 out. 2021.
- OIM. **Informe da Estratégia de Interiorização (Dezembro de 2019)**. Disponível em https://brazil.iom.int/sites/default/files/Publications/OIM%20Informe%20de%20Interioriza%C3%A7%C3%A3o%20-%20Dezembro%20de%202019_0.pdf. Acesso em: 20 out. 2021.

ONU. **Conheça a História**. Disponível em: <https://nacoesunidas.org/conheca/historia/>. Acesso em: 12 out. 2021.

SERPA, Paola Flores. **Direito Internacional das Mulheres Refugiadas**. 2017. 110 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, 2018.

SIKKINK, Kathryn. **Razones para la esperanza** / Kathryn Sikkink – 1ª ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Siglo XXI Editores Argentina, 2018.

FINANCIAMENTO DE CAMPANHAS FEMININAS E A TENSÃO ENTRE AUTONOMIA PARTIDÁRIA E DEMOCRACIA INTERNA DOS PARTIDOS POLÍTICOS

LETÍCIA SCHEIDT GREGIANIN¹

NATÁLIA VICTORIA LLORANTE ARIZA²

NATHALIA MANFRINATTI RIBAMAR MELLO³

1. INTRODUÇÃO

Apesar de muitos avanços e conquistas femininas na ocupação de espaços políticos, a desigualdade de gênero ainda é um problema latente quando abordado o tema da representatividade feminina na política. Mesmo sendo 52,5% do eleitorado apto para votar, o Brasil ainda ocupa apenas o 140º lugar no ranking de países com maior representação feminina no Legislativo, sendo apenas 14,6% ocupantes da Câmara dos Deputados. Desse modo, debater soluções e incentivos para inserção da mulher na política se mostra um assunto urgente e com grande relevância.

Dispondo como pano de fundo a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88), baseada em fortes princípios republicanos de igualdade e liberdade (SALGADO, 2010), o partido político, entes intermediários entre a sociedade e o Estado (GOMES, 2020), são indispensáveis para a consolidação do Estado Democrático de Direito. Conforme aponta Monica Herman Salem Caggiano, “no mundo atual, assume o partido posição

¹ Mestranda em Direito Político e Econômico na Universidade Presbiteriana Mackenzie. Graduada em Direito pela Universidade Federal da Grande Dourados. Membro do Grupo de Pesquisa (CNPq) Democracia e Seus Desafios no Século XXI. E-mail: leticiasgregianin@gmail.com

² Graduanda em Direito pela Universidade Presbiteriana Mackenzie. Membro do Grupo de Pesquisa (CNPq) Democracia e Seus Desafios no Século XXI. E-mail: nataliavictoria.ariza@gmail.com

³ Graduanda em Direito pela Universidade Presbiteriana Mackenzie. Membro do Grupo de Pesquisa (CNPq) Democracia e Seus Desafios no Século XXI. E-mail: nathaliamanfrinatti@gmail.com

fortalecida de mecanismo de comunicação e de participação do processo decisional; mais até, de instrumento destinado ao recrutamento dos governantes e a socialização política” (CAGGIANO, 2004, p. 105), se tornando organizações indissociáveis para representatividade popular.

Junto com a institucionalização dos partidos, a autonomia partidária também foi resultado da conquista de liberdade de organização e pensamento pós regime militar. O princípio da autonomia partidária, surge então, no contexto de redemocratização a qual as organizações buscavam emancipação do controle estatal.

Dado a magnitude das organizações partidárias para consolidação da democracia, sua organização interna também deve ser democrática, como premissa da autenticidade democrática (SALGADO, 2015). Dessa maneira, a distribuição de recursos para o financiamento das campanhas deve refletir a pluralidade do eleitorado abarcando as minorias, sendo o foco da pesquisa as mulheres que são sub-representadas, conforme já apontado através de dados.

O presente artigo busca jogar luz sobre a seguinte questão: a PEC 18/2021 a qual reserva 30% do fundo eleitoral para as candidaturas femininas fere, de alguma forma, a autonomia partidária?

Desse modo, a hipótese inicial repousa na compreensão que a PEC 18/2021 busca uma maior igualdade de gênero, consolidando uma maior harmonia na organização interna dos partidos políticos. Para realização da pesquisa bibliográfica documental feita através de artigos científicos, teses, dissertações, doutrina e a legislação brasileira.

Para isso a pesquisa está dividida em cinco momentos, após essa sessão inicial o artigo estuda como a representatividade feminina impacta na democracia interna dos partidos políticos. Na terceira sessão elucidar-se-á a respeito da autonomia partidária para consolidação de eleições livres e justas e como o financiamento de campanhas eleitorais é feito no Brasil e a magnitude do dinheiro na corrida eleitoral. No quarto momento a pesquisa se debruçou a compreender a consulta número 0600252-18.2018.6.00.0000 que deu base para a elaboração da PEC 18/2021 e por fim as considerações finais sobre o tema.

2. REPRESENTAÇÃO FEMININA NAS CAMPANHAS COMO FORMA DE EFETIVAÇÃO DA DEMOCRACIA INTRAPARTIDÁRIA

O presente tópico objetiva investigar a relação entre a representatividade feminina e a democracia intrapartidária, analisando o papel dos partidos políticos na promoção da participação das mulheres na política e a importância destes para a construção de uma democracia representativa.

José Jairo Gomes (2020) define os partidos políticos como sendo uma instituição composta pela livre associação de pessoas “cujas finalidades são alcançar e/ou manter de maneira legítima o poder político-estatal e assegurar, no interesse do regime democrático de direito, a autenticidade do sistema representativo” (GOMES, 2020, p. 123), constituindo peças essenciais para a consolidação do sistema democrático. Ademais, conforme pontua Raquel de Ramos Cavalcanti (2018), os partidos políticos funcionam como instrumento de defesa de ideologias, razão pela qual a pluralidade de partidos⁴ é de suma importância para garantir a manifestação de voz de minorias.

A CRFB/88 institucionalizou os partidos políticos através do seu artigo 17 renascendo o pluripartidarismo no país pós-regime ditatorial e garantindo liberdade de criação, fusão, incorporação e extinção aos partidos políticos, foram considerados organizações totalmente dissociadas do Estado e posteriormente ganharam *status* de sujeito de direito privado através do artigo 8º da Lei 9.096/95, Lei dos Partidos Políticos.

Os partidos políticos configuram, portanto, “instrumentos necessários e importantes para a preservação do Estado Democrático de Direito” (MORAES, 2021, p. 340), dispondo de autonomia, constitucionalmente garantida, para definição de sua estrutura e organização. No entanto, tal autonomia é limitada, pois conforme estabelecido pelo STJ na ADI 5311, “são constitucionais as normas pelas quais se fortaleça o controle quantitativo e qualitativo dos partidos, sem afronta ao princípio da igualdade ou ingerência no funcionamento interno”. Cumpre destacar que a autonomia partidária será mais bem compreendida no próximo tópico uma vez que ela é estruturante dos partidos políticos no Brasil e essencial para a problemática da pesquisa.

Evidente, desta forma, a relevância dos partidos políticos para a construção de uma democracia representativa, haja vista a sua potencialidade para funcionar como mecanismo para a aplicação de princípios de representação inclusiva de perspectivas sociais (YOUNG, 2006). Nesse sentido, Gilmar Mendes (2018) entende que organizações partidárias “exercem uma função de mediação entre o povo e o Estado no processo de formação da vontade política, especialmente no que concerne ao processo eleitoral” (MENDES, 2018, p. 818). Porém, conforme destacado pelo próprio autor, esse processo de formação da vontade política vai além do momento

⁴ A pluralidade partidária se relaciona com a pluralidade política, é resguardada pela Constituição Federal, presente no art. 1, inciso V, conforme sustenta Salgado: “O pluralismo político é um dos fundamentos da República brasileira. Para encontrar eco nas instituições políticas – essencialmente representativas – é necessário que o sistema eleitoral permita a representação das diversas formas de pensar existentes na sociedade (SALGADO, 2010 p. 223)”

de votação e escolha dos representantes⁵, pois os partidos políticos ocupam um papel singular na mediação da relação entre o Estado e a Sociedade (MENDES, 2018).

O próprio artigo 1º, da Lei dos Partidos Políticos (Lei 9.096/1995), determina que o partido político “destina-se a assegurar, no interesse do regime democrático, a autenticidade do sistema representativo e a defender os direitos fundamentais definidos na Constituição Federal”, atribuindo às instituições partidárias o dever de manutenção da democracia. Diante disso, a participação política apresenta-se como um fenômeno intimamente ligado à democratização e à ampliação dos direitos de cidadania, podendo ser experienciada não somente mediante atos como votar ou contribuir financeiramente para as campanhas eleitorais, mas também pela construção de diálogos (AVELAR, 2004), inclusive, no próprio âmbito interno dos partidos políticos.

Conforme determina a Constituição Federal em seu artigo 14, inciso V, os partidos políticos detêm monopólio das candidaturas, ou seja, filiação partidária é uma condição obrigatória para elegibilidade, dessa maneira as instituições partidárias ocupam um espaço de protagonismo na representatividade popular, na organização democrática e no processo eleitoral no Brasil. A concessão do mandato pertencer ao partido político dado através de jurisprudência (ALVES; LIMA; 2014) gera ainda mais destaques às organizações partidárias como agremiações de representação popular indispensável para democracia.

Acerca do estatuto partidário, a Lei 9.096/95 determina que as estruturas internas devem conter, entre outros, direitos e deveres dos filiados, a maneira de organização e administração dos partidos, fidelidade e disciplina partidária bem como condições para a escolha dos candidatos.

Sendo assim, ao apontar as agremiações partidárias como instrumento primordial para a consolidação da democracia, percebe-se a importância da formação de organizações partidárias representativas, isto é, que envolvam cidadãos cuja participação ultrapasse o âmbito eleitoral e possa proporcionar visibilidade a grupos minoritários. Isto pois, os partidos políticos têm como fim a conquista do poder, e sem uma democracia intrapartidária plural, a construção de um sistema democrático representativo restaria dificultada, haja vista que essa está “relacionada ao

⁵ Para Mendes (MENDES, 2018), os partidos políticos ocupam uma função de suma importância na relação entre o Estado e a Sociedade, pois procuram organizar as decisões do Estado consoante as exigências e as opiniões da sociedade, atuando nos dois âmbitos, estando integrados tanto na estrutura estatal, como no âmbito da sociedade civil.

grau de controle que as lideranças partidárias exercem sobre os processos de decisão estratégica” (GUARNIERI, 2015, p. 5).

Diante desse cenário de protagonismo dos partidos políticos e sua organização interna para a estruturação da democracia, as agremiações partidárias exercem papel fundamental na promoção da atuação feminina nos espaços formais de poder, em vista à “sua função política e social de proteção à participação política da mulher no contexto do direito positivo brasileiro” (MACHADO, 2019, p. 160). Portanto, desempenham a função de proporcionar a inserção da mulher no espaço público e viabilizar a participação igualitária entre homens e mulheres no cenário político.

Ocorre que, embora os partidos políticos ocupem posição primordial para o fomento à igualdade entre gêneros e à integração das mulheres na vida política, o âmagô patriarcal da sociedade continuou colocando o espaço público e de poder como um espaço masculino (GROSSMAN, 2014). E, muito embora a conquista do sufrágio configure um grande avanço para conceber um estado democrático de direito inclusivo, não foi suficiente para consolidar uma participação política ativa feminina no poder Legislativo e Executivo, demonstrado pela ausência de mulheres e lideranças femininas ocupando cargos no espaço político (GROSSMAN, 2014).

Dentro da estrutura do campo legislativo brasileiro, o número de mulheres ocupando o cargo de deputada federal é de 77, dentre os 436 homens que ocupam essa mesma posição. Ademais, dentre os 81 senadores do Senado Federal, apenas 14 são mulheres. A falta de representatividade dentro do espaço político se demonstra escancarada por esses dados, que também elucidam a ausência de mulheres negras, indígenas e transexuais no âmbito legislativo e executivo, uma vez que a percentagem de negros na Câmara dos Deputados é de 4,09%, e de indígenas é de 0,19%, ao passo que o número de transexuais é inexistente. Os números são claros, portanto, ao demonstrar a inexistência de pluralidade dentro da esfera política, o que consequentemente promove a falta de desenvolvimento de políticas públicas voltadas para tais grupos vulneráveis.

Isto posto, apesar da pluralidade de pessoas na organização interna dos partidos políticos ser fundamental para a elucidação da democracia, a falta de criação de condições para a efetivação de uma cidadania participativa e solidária, indica a falência do sistema partidário como espaço de participação (PINTO, p. 264). Por essa razão, medidas para a garantia de inserção de mulheres nas listas partidárias vêm sendo analisadas dentro do âmbito legislativo, dentre as quais destaca-se a PEC 18/2021, que fixa novas regras para a destinação de recursos em campanha eleitoral, reservando o mínimo de 30% e máximo de 70% para candidaturas femininas.

Percebe-se, desta forma, que não obstante a autonomia dos partidos políticos constitucionalmente garantida, a sua importância para a composição democrática é tanta que existe a possibilidade de intervenção do poder legislativo para fortalecimento de um sistema que seja representativo, como ocorreu com a criação das cotas de gênero. Já que, segundo dispõe Biroli e Miguel (2015, p. 59):

não basta eliminar as barreiras formais à inclusão, concedendo acesso ao voto ou direitos iguais. É necessário incorporar expressamente os grupos marginalizados no corpo político, “empurrá-los” para dentro, rompendo a inércia estrutural que os mantém afastados dos espaços decisórios. (apud PHILLIPS, 1999, p. 35)

Ante o exposto, a inclusão efetiva das mulheres dentro dos partidos políticos demonstra-se essencial para a concepção de um modelo democrático participativo. A importância da sua atuação em um mundo político predominantemente masculino e cuja regulação das relações de gênero está diretamente conectada com o exercício do poder estatal, revela-se como uma forma de “questionar a hierarquia de valores que torna invisíveis as relações na vida doméstica cotidiana, ao mesmo tempo que demonstra que não é possível explicar as relações de poder na esfera definida como pública sem que se compreenda as conexões com a esfera definida como privada” (BIROLI, 2017, p. 177).

Nesse cenário, o processo da efetiva participação das minorias na democratização do campo político e do Estado precisa, não apenas da participação das mulheres em âmbitos da sociedade, como também no campo político, por meio da “intervenção na agenda política do país, do envolvimento na disputa política, no alargamento dos direitos humanos, na constituição de um novo patamar de igualdade para os chamados interesses gerais” (PINTO, 2001 p. 268). Isto pois, esse procedimento de inclusão dentro das agremiações políticas ampliará o espectro de responsabilidade dos tomadores de decisões, que se basearam em uma pauta inclusiva e com viés voltado à sociedade. Desta forma, com a inserção feminina dentro do campo dos partidos políticos, a idealização de políticas públicas voltadas para a pluralidade de mulheres e suas diversas problemáticas, como aquelas enfrentadas por mulheres negras e mulheres transexuais, será possibilitada no âmbito do legislativo e executivo.

Portanto, resta evidente o papel dos partidos políticos e da sua organização interna para a construção de uma política representativa, em que a tomada de decisões tenha como responsáveis indivíduos que retratam a sociedade civil. Desta forma, a participação efetiva das mulheres dentro da

esfera das agremiações políticas revela-se como uma forma de colocar em pauta discussões sociais e econômicas de forma mais inclusiva.

3. AUTONOMIA PARTIDÁRIA E FINANCIAMENTO DE CAMPANHA ELEITORAL: SEUS LIMITES E INTERSEÇÕES

Como exposto, a autonomia partidária serve como norte para compreender a estruturação dos partidos políticos no Brasil uma vez que a Constituição Federal prevê como um princípio fundante das organizações partidárias, desse modo, esse tópico se debruça a compreender esse princípio bem como o financiamento das campanhas se correlaciona com ele.

Além de expressar acerca da autonomia partidária no caput do artigo 17 da CRFB/88, o parágrafo 1º reafirma a plena liberdade assegurando “autonomia para definir sua estrutura interna e estabelecer regras sobre escolha, formação e duração de seus órgãos permanentes e provisórios e sobre sua organização e funcionamento [...]”. Presente no Título II – Dos Direitos e Garantias Fundamentais, o constituinte considerou crucial a autonomia partidária para estabelecer direito, garantias e deveres da vida política.

Ezikelly Barros (2021) compreende a autonomia partidária como um direito fundamental e pético ao qual não pode ser diminuído nem pelo Poder Constituinte Derivado, contudo a autora sublinha “limites explícitos à autonomia partidária” uma vez que o próprio Constituinte Originário no *caput* do artigo 17 da Constituição Federal coloca limitações à organização interna das agremiações partidárias.

Conforme preleciona o artigo supracitado: “É livre a criação, fusão, incorporação e extinção de partidos políticos, resguardados a soberania nacional, o regime democrático, o pluripartidarismo, os direitos fundamentais da pessoa humana [...]”. A presente pesquisa busca compreender como a escolha do constituinte de colocar o regime democrático e direitos fundamentais da pessoa humana como limitação da autonomia partidária se relaciona com a destinação do Fundo Partidário e do Fundo Especial de Financiamento de Campanha para as candidaturas proporcionais femininas.

A pesquisa acerca do impacto do dinheiro e como ele se configura para o sucesso eleitoral é objeto de pesquisa de muitos cientistas políticos e juristas (LEMONS, MARCELINDO, PEDERIVA, 2010; PEIXOTO, 2010; LORENCINI, 2014) suas pesquisas buscam compreender se o dinheiro reflete ou não diretamente em votos tornando um dos principais atores das campanhas eleitorais.

No Brasil o peso do dinheiro peso igual para todos candidatos (LEMONS, MARCELINDO, PEDERIVA, 2010), ou seja, durante a campanha

eleitoral seja buscando a reeleição ou se apresentando pela primeira vez na competição eleitoral o dinheiro tem um valor igual para os dois, o que diferencia o sucesso eleitoral é o acesso ao dinheiro. Esse fato reafirma o impacto e magnitude do dinheiro nas campanhas eleitorais, principalmente destinados as minorias visto que para mudar o jogo eleitoral, de maioria masculina, branca e heterossexual, o direcionamento de financiamento para as mulheres, negros, LGBTs faz com que elas compitam em pé de igualdade com o padrão que está no poder.

Em sua tese, Peixoto (2010) constatou que o retorno dos gastos em relação às mulheres é melhor, ou seja, as mulheres quanto mais gastam nas campanhas mais votos recebem, contudo seu desempenho ainda é pior que os dos homens, sendo a taxa de sucesso eleitoral entre homens maior do que entre mulheres (PEIXOTO, 2010). Um dos motivos para isso acontecer se devido a falta de possibilidade ao acesso financeiro, ou seja, uma vez acessado o financiamento as mulheres conseguem ter bons retornos contudo, com a dificuldade do financiamento o desempenho fica aquém dos homens.

O autor compreende duas variáveis principais que podem desconfigurar o sistema representativo de democracia dentro do processo eleitoral, sendo eles: fraude eleitoral como corrupção, compra de votos, entre outras; e em segundo, a relação do financiamento e acesso privilegiado de alguns atores ao dinheiro (PEIXOTO, 2010). A segunda variável, que é o recorte de estudo da presente pesquisa, pode gerar desconfiguração eleitoral, participação desigual, diminuição da competitividade eleitoral, entre outros.

A campanha eleitoral é entendida como atividades comunicativas e organizacionais feitas por partidos e candidatos que tem como finalidade a busca pelo voto, não sendo isenta de gastos, especialmente no Brasil as campanhas eleitorais representam gastos vultuosos (GONÇALVES, 2018). Cumpre ressaltar que essas atividades estão sujeitas a regulamentação devendo ser pautadas na igualdade dos competidores, transparência do processo e neutralidade dos poderes públicos (SOLDEVILLA, *et al*, 2017).

O sistema brasileiro de financiamento de campanha eleitoral é misto, ou seja, é permitido doações de campanhas tanto de pessoas privadas quanto existe o financiamento público regulamentado através da Lei das Eleições, feito através do Fundo Partidário, Fundo Especial de Financiamento de Campanha e doações (MOTA, 2018)⁶.

⁶ Segundo legislação vigente o custeio das campanhas eleitorais podem acontecer nas seguintes modalidades: a) autofinanciamento (recursos próprios do candidato), restringido a 10% dos limites de gastos do pleito disputado (art. 23 § 2-A da LE); b) doações de pessoas físicas, restringindo a 10% dos rendimentos brutos auferidos no ano anterior a eleição; doações feitas em dinheiro ou relativas ao uso de bens móveis ou imóveis de propriedade do doador bem como a prestação de serviços próprios não devem ultrapassar a

Observa-se duas principais correntes constitucionais sobre financiamento de campanhas eleitorais. O primeiro é fortemente caracterizado pela liberdade e tem como características as eleições como modelo de mercado político e relações entre partidos e pequenos doadores, já a segunda tem um predomínio maior na igualdade e busca mínimas condições de participação, garantias de competitividade e proteção contra interesses especiais (PEIXOTO, 2010).

Óscar Sánchez Muñoz acredita em duas possibilidades pra efetivação da igualdade política, a primeira delas uma concepção liberal, remetendo a uma igualdade a partir da não discriminação estatal (SALGADO, *apud* MUÑOZ, 2010, p. 248), esse primeiro sentido liberal cunhado pelo constitucionalista espanhol caracterizaria a igualdade como um direito fundamental negativo. Já a segunda visão consiste na intervenção do estado pra buscar a garantir a igualdade na prática (SALGADO, *apud* MUÑOZ, 2010, p. 248), consistindo assim em um direito fundamental positivo. Conforme sustenta Salgado a segunda leitura tem uma maior proximidade com o constitucionalismo brasileiro (SALGADO, 2010).

A Constituição Federal brasileira tem como forte premissa para construção do Estado Democrático de Direito o princípio da igualdade trazido pelo constituinte como um direito fundamental, bem como a legislação eleitoral infraconstitucional busca garantir a paridade de armas para construção de um pleito mais justo e igualitário. Salgado aponta a máxima igualdade na disputa eleitoral e a necessária participação das minorias no debate público como princípios do estruturantes do Direito Eleitoral, a autora aponta:

O desenho constitucional da democracia brasileira, a partir do ideal republicano e da exigência de tratamento com igual consideração e respeito de todos os cidadãos, aponta uma escolha política fundamental em harmonia com os princípios constitucionais gerais: a ênfase na participação das minorias no debate público e na composição das instituições políticas [...]

Tendo como base esses dois princípios eleitorais como corolários do princípio republicano e democrático e ainda compreendendo a necessidade de atuação do Estado para ações afirmativas de inclusão de minorias no

quantia de R\$ 40.000,00 (art. 23, da LE §1 e §7); c) doações de empresário individual;¹⁷ d) doações de outros partidos políticos ou candidatos (art. 25 §3o da resolução 23.607/2019 do TSE); e) comercialização de bens, serviços ou promoções de eventos (art. 30 da resolução 23.607/2019 do TSE); f) receitas decorrentes da aplicação financeira (art. 15 § 1o da resolução 23.607/2019 do TSE); e g) recursos do próprio partido político (art. 15, V da resolução 23.607/2019 do TSE).

processo eleitoral, suscita o problema da representação feminina na política no primeiro tópico.

Adota o princípio da máxima igualdade de participação e inclusão das minorias no processo eleitoral ressalta que a necessidade de regulamentar o financiamento de campanhas eleitorais deve ser feito independente da origem do financiamento, seja ele público ou privado, uma vez que o constitucionalista optou pela adoção da igualdade como norteador da Constituição Federal.

“A Constituição Federal exige que os partidos políticos exerçam sua liberdade interna -autonomia partidária- respeitando o princípio democrático em sua estruturação organização e financiamento interno [...]” (BARROS, 2021, p. 178). Cumpre ressaltar como a participação feminina estrutura o princípio democrático fazendo assim com que exista, além das cotas, o financiamento o qual busca colocar todos os candidatos no mesmo ponto de partida, assim o Estado exerce o papel de garantidor do direito fundamental à igualdade a todos os candidatos.

Conforme sustenta Mota "a opção de dar liberdade aos partidos para dispor sobre suas estruturas e regras internas como personalidades de direito privado não exclui o fato de que, sob o ponto de vista de sua organização, o constituinte desejou condicioná-los a respeitarem o interesse público" (MOTA, 2018, pág 58). Portanto, correlacionando o princípio da autonomia partidária com o financiamento de campanha eleitoral e compreendendo as escolhas do constituinte mencionadas, parece razoável destinar 30% do financiamento de campanhas eleitorais as mulheres para que exista uma maior representatividade feminina em instâncias de poder indo de encontro com ideal de igualdade e participação das minorias no processo eleitoral.

4. DA CONSULTA ELEITORAL ATÉ A PEC 18/2021: O CAMINHO DOS 30% DO FUNDO ELEITORAL E SEUS IMPACTOS NAS ELEIÇÕES

Neste contexto, faz-se necessário discorrer acerca do claro papel que a legislação possui para a efetivação do incentivo à participação feminina na política, liderando um Estado com a ressalva de direitos fundamentais a todos, preservando a igualdade. Logo, essa é a discussão que norteia a presente pesquisa, esse tópico busca elucidar a efetividade das medidas apresentadas para a representatividade concreta do nosso eleitorado e qual o apoio e sanções do Estado sobre medidas que favorecem o longo caminho desigual de nossa história.

Como já mencionado, a importância da adição do parágrafo 3º do artigo 10º, na Lei de número nº 9.504/1997, se torna evidente, estabelecendo que, cada partido ou coligação deverá preencher o mínimo de 30% (trinta por cento) e o máximo de 70% (setenta por cento) para candidaturas de cada sexo, ou seja, definindo um percentual mínimo para o registro de candidaturas por gênero nas eleições.

A atuação do poder judiciário em defesa da aplicação das normas que garantem os direitos fundamentais a todos, tal como, a participação e cidadania das mulheres de forma plena, se mostra presente. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Ação Direito de Inconstitucionalidade nº 5.617/DF, em 15 de março de 2018, a luz da Constituição, determinou a garantia e a equiparação do patamar legal mínimo acerca da distribuição de recursos do Fundo Partidário destinados às candidaturas do mesmo gênero, ou seja, garantindo e fixando o montante mínimo a ser alocado em cada partido.

Adicionalmente, diante da legitimidade e interesse, conforme disposto nos artigos 17 e 319 do Código de Processo Civil, com o processo eleitoral, a justiça eleitoral possui uma grande atribuição; conhecidas como “Consultas”, que se definem pelo instrumento de responder ao consulente, sem caráter vinculante, litígios que poderiam afetar a regularidade e legitimidade do pleito. Porém, José Jairo Gomes ressalta que o Poder Judiciário, em sua definição, não é órgão de consulta, mas há a abrangência da função consultiva dada tanto ao Tribunal Superior Eleitoral, quanto aos Tribunais Regionais Eleitorais, conforme encontramos no artigo 23 do Código Eleitoral⁷ (GOMES, 2021)

E com essas diretrizes, temos a interpretação e a resposta afirmativa acerca da consulta de nº 0600252-18.2018.6.00.0000, da qual teve como sua relatora a Ministra Rosa Weber, assegurando às candidatas femininas o mínimo de 30% (trinta por cento) para a destinação dos recursos do Fundo Eleitoral de Financiamento de Campanha, tal como, o tempo de propaganda eleitoral gratuita no rádio e na TV. Sempre a observar o número de candidatas no partido e a atribuição, de acordo com a proporcionalidade, nunca abaixo do mínimo das cotas.

A presente consulta teve por sua principal finalidade o incentivo à participação feminina na política, de forma que as disputas eleitorais se tornem mais justas e proporcionais, tal como a divisão de seus recursos,

⁷ Art. 23. Compete, ainda, privativamente, ao Tribunal Superior: [...] XII – responder, sobre matéria eleitoral, às consultas que lhe forem feitas em tese por autoridade com jurisdição federal ou órgão nacional de partido político; [...] Art. 30. Compete, ainda, privativamente, aos Tribunais Regionais: [...] VIII – responder, sobre matéria eleitoral, às consultas que lhe forem feitas, em tese, por autoridade pública ou partido político

resultando assim, em uma melhor visibilidade a todos os candidatos e uma maior representatividade nos partidos.

Bem como já citado anteriormente, os partidos devem refletir a sociedade, ser um meio de conversa entre o poder e o povo, representando todos os seus interesses e direitos. Como será possível a realização deste papel, se não, pela representação de todos por igual? Eliminando a priorização de desejos e interesses de apenas uma única classe.

A representatividade e a visibilidade são questões-chaves na pesquisa, as quais não interceptam a autonomia partidária. Dado que, se fundem com os direitos fundamentais constitucionais de cada ser humano em nossa sociedade, com as diretrizes e finalidades da razoabilidade social do partido. Não ferindo assim, a matéria interna corporis, dado que a autonomia conferida pelo artigo 17, parágrafo 1º da Constituição Federal/88, está sujeita à observância dos direitos fundamentais previstos na própria constituição (WEBER, 2018 - Cta.0600252-18.2018.6.00.0000).

É importante ressaltar que onde se enxerga o mesmo fundamento, há o mesmo direito - *“ubi eadem ratio ibi idem jus”*, conforme relembra a Relatora Min. Rosa Weber. E por conseguinte, há a clara necessidade de avaliação na pesquisa sob a luz do direito à dignidade da pessoa humana e direito à igualdade de gênero, conforme termos dos artigos 1º, III, e 5º caput, da Constituição Federal. Conforme aponta Salgado (SALGADO, 2010) a participação feminina é necessária para consolidação de dois dos princípios estruturantes do Direito Eleitoral, sendo eles a obrigatoriedade da participação das minorias no processo eleitoral bem como a máxima igualdade entre os concorrentes ao pleito.

Esta Consulta se fez necessária mediante a ineficiência de regras para o incentivo de uma política igualitária, representativa e justa. Tendo em vista que, mesmo com a criação do percentual mínimo de cotas por gênero, há um longo caminho a ser alcançado diante da divisão e da luta pela visibilidade, por recursos, por um ambiente proporcional (SABINO; LIMA, 2015).

Ademais, com a cota da efetiva listagem mínima por gênero e de distribuição dos recursos, se demonstra ainda mais, a importância e a necessidade do estabelecimento da proporcionalidade entre candidatos-campanha. Analogamente, com o estabelecimento do tempo disponibilizado para propaganda eleitoral gratuita em rádio e TV.

A reflexão destes pontos falhos discutidos acima, deixa claro, quando vê a tamanha desigualdade de gênero em nosso legislativo, mesmo com 52,5% de mulheres em nosso eleitorado registrado, conforme estatísticas do próprio site do Tribunal Superior Eleitoral. Segundo levantamento realizado pela União Interparlamentar, organização ligada à ONU-Organização das

Nações Unidas, realizada em 2020, o Brasil se encontra em 140º lugar no ranking de países com maior representação feminina no Legislativo, com apenas 14,6%.

Desse modo é possível perceber que, mesmo com um pequeno aumento em nossas estatísticas, ainda existem políticas públicas tímidas acerca da inclusão e da igualdade social, requerendo mais atenção para o enfrentamento deste histórico e indesejável ambiente de privilégios patriarcais (Rel. Min. Herman Benjamin, 2017 - RP nº 282-73/DF).

Destaca-se também que o impacto da presente consulta em questão, se mostra claro, ao gerar um ambiente de maior visibilidade nas campanhas eleitorais, quando o número de mulheres eleitas de 2014 cresceu 52,6%, conforme dados apresentados pelo TSE em uma pesquisa realizada em 2019. Suscita também a importante fala do Ministro Herman Benjamin, no julgamento da RP nº 282-73/DF, conforme próprio destaque da relatora, objetivando ao mesmo caminho da consulta:

A ratio da lei é fazer a mulher reconhecer que é cidadã igual ao homem, com voz própria para defender seus direitos, e inseri-la na vida político partidária, não se podendo substituir, ao talante dos partidos, as obrigações legais como se fosse uma prestação fungível (Rel. Min. Herman Benjamin, 2017 - RP nº 282-73/DF).

Por conseguinte, há a responsabilidade da Justiça Eleitoral em fiscalizar a efetividade de um espaço igualitário, assegurando todos os meios de suporte, não somente no registro de candidaturas, mas também, no tempo, investimento e cada propaganda em rádio ou TV concedida ao partido.

A relatora ressalta o claro papel do tribunal em impulsionar a participação feminina neste cenário, eliminando obstáculos, seja por exercício da jurisdição ou por decisões rigorosas acerca do cumprimento das normas.

Dada a importância da lucidez pela Justiça Eleitoral, há evidente a eficácia no cumprimento das normas, tal como, a aplicação de suas sanções para sua diretriz contrária. Tomando como destaque, novamente, a consulta de 2018, ao igualar a diretriz de 30% de investimento no direcionamento dos recursos do Fundo Partidário, com a mesma proporção e entendimento para o direcionamento dos recursos do Fundo Especial de Financiamento de Campanha e do tempo previsto nas campanhas gratuitas em rádio e TV, frisa-se a pena de diminuição do tempo equivalente a cinco vezes ao da inserção ilícita ao partido.

Logo, tais medidas devem projetar o mesmo caminho buscado pelo parágrafo 3º, do artigo 10º da Lei nº 9.504/1997, equiparando os recursos destinados a cada candidato, independente de seu gênero, com uma variante proporcional.

Em suma, conforme voto e disposto anteriormente, a consulta de 2018, de nº 0600252-18.2018.6.00.0000, proferida pela relatora Min. Rosa Weber foi afirmativa quanto ao longo caminho que está sendo percorrido em nossa sociedade, garantindo maior proporcionalidade e investimento, tal como, resulta diretamente na visibilidade de cada campanha.

A distribuição dos recursos do Fundo Especial de Financiamento de Campanha (FEFC), previsto nos artigos 16-C e 16-D, da Lei das Eleições, e do tempo de propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão, regulamentada nos arts. 47 e seguintes do mesmo diploma legal, deve observar os percentuais mínimos de candidatura por gênero, nos termos do art. 10, § 3º, da Lei nº 9.504/97, na linha da orientação firmada na Suprema Corte ao exame da ADI 5617. No caso de percentual superior de candidaturas, impõe-se o acréscimo de recursos do FEFC e do tempo de propaganda na mesma proporção (Consulta 0600252-18.2018.6.00.0000, 2018).

Ainda assim, mesmo após duas décadas da mudança legislativa e da criação de cotas representativas, observa-se a falta de instrumentos coercitivos eficazes para situações em que o sistema apenas é apresentado pelo “mero preenchimento” de vagas de acordo com o gênero, ou seja, as chamadas “candidaturas laranjas”, onde se verificou-se que apenas para atender o artigo 10, parágrafo 3º da Lei nº Lei nº 9.504/97, há a criação de candidaturas meramente formais, apresentações de candidaturas femininas que não integram, de fato, a corrida eleitoral e que, deixam evidente a sua classificação neste conceito, quando não recebem ao menos 1 (um) voto em sua campanha, a qual são consideradas fantasmas ou fictícia, registradas apenas para o preenchimento da cota legal (WEBER, 2018). Ademais, conforme dados apresentados pela própria Ministra Rosa Weber, em seu voto na consulta supracitada, de 10 candidatos com zero votos, 9 eram mulheres.

Segundo dados do Tribunal Superior Eleitoral, 144.177 dos 158.458 candidatos presentes na eleição de 2018 não obtiveram nenhum voto e 75% deste número são mulheres. São candidaturas meramente formais, sem qualquer investimento monetário, razão pela qual, direcionamos neste momento, a pesquisa à luz da PEC 18/2021.

A Proposta de Emenda à Constituição nº 18 de 2021, a qual possui como 1º signatário o Senador Carlos Fávaro, do Partido Social Democrático/MT, buscou questionar a imposição de cotas aos partidos políticos, direcionando a sua obrigatoriedade ao aumento das popularmente denominadas “candidaturas laranjas”, conforme já discorrido acima.

Em seu texto, ressalta como finalidade a aplicação de novas diretrizes e a difusão da participação das mulheres na política, afastando a imposição de

candidaturas forçadas. Adicionalmente, afasta as sanções aplicadas aos partidos que não preencherem os requisitos necessários em lei, como também a destinação de valores mínimos proporcionalmente correspondentes ao número de candidatas.

Atualmente a Proposta de Emenda à Constituição de número 18/2021, está aguardando votação na Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC), a qual já recebeu o parecer positivo, pela admissibilidade, pelo Relator Deputado Darci de Matos do Partido Social Democrático/SC.

Indubitavelmente é notório o interesse da mulher na política, aonde mesmo com tantos obstáculos, ressaltando sua representação em mais da metade do eleitorado, ocupam quase 50% do número de filiações em partidos políticos, chegando a 45,72% conforme estatísticas liberadas pelo próprio Tribunal Superior Eleitoral, em abril de 2021. Desta forma, é inquestionável o interesse, a importância e o desejo de presença da mulher no cenário político.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Apesar de longo o caminho perpassado pelas mulheres para conquistarem espaços públicos, uma vez exclusivamente dominado por homens, a sub-representatividade feminina na política brasileira é um problema sério que ameaça a autenticidade democrática e efetivação de direitos e garantias fundamentais.

Os partidos políticos se mostram parte dessa problemática uma vez que são intermediários entre a sociedade civil e os espaços de poder político, sendo responsáveis por indicar as candidatas, e grande parte do financiamento de suas campanhas advém do Fundo Eleitoral e Fundo Especial de Campanha, distribuídos pelos partidos.

A busca pela maior democracia interna dos partidos políticos surge como essencial para a garantia da autenticidade democrática e efetivação de uma organização pluralista a qual representa verdadeiramente a sociedade que a compõe. Ainda que garantida constitucionalmente a autonomia partidária, sendo consideradas organizações dissociadas do estado e a qual detém liberdade para sua composição, sua autonomia não é limitada e deve ser respaldada pela dignidade da pessoa humana e nos princípios democráticos calçados na própria Constituição Federal.

Desse modo, o estudo acerca da obrigatoriedade de destinação dos 30% do Fundo Eleitoral e Fundo Especial de Campanha dos partidos políticos para as candidaturas femininas parece uma decisão acertada do judiciário resguardando os princípios da máxima igualdade nas disputas eleitorais e

necessária participação das minorias para consolidação do Estado Democrático de Direito.

REFERÊNCIAS

ALVES, Fernando de Brito; LIMA, Jairo Néia. **A democratização do sistema representativo por meio dos partidos políticos**. Revista do Direito Público. Londrina, v. 9, n.2, p. 135-160, maio/ago, 2014.

AVELAR, Lúcia; CINTRA, Antônio Otávio (Org.). **Sistema político brasileiro: uma introdução**. Rio de Janeiro: Fundação Konrad-Adenauer-Stiftung; São Paulo: Fundação UNESP ED., 2004, p. 223-235. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/1740815/mod_resource/content/1/L%C3%BACia%20Avelar%20Sistema%20Pol%C3%ADtico%20Brasileiro.pdf. Acesso em: 20 nov 2021.

BIROLI, Flávia. Teorias Feministas da Política, Empiria e Normatividade. **Revista Lua Nova**, São Paulo, v. 7, n. 2, p. 173-2010, maio/ago. 2017.

BIROLI, Flávia; MIGUEL, Luis Felipe. **Feminismo e Política**: uma introdução. Boitempo, 2015.

BRASIL. [Constituição de (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Presidência da República. 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 nov. 2021.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Nova composição da Câmara ainda tem descompasso em relação ao perfil da população brasileira**. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/550900-nova-composicao-da-camara-ainda-tem-descompasso-em-relacao-ao-perfil-da-populacao-brasileira/>. Acesso em: 29 nov. 2021.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Proposta de Emenda à Constituição nº 18, de 2021**. Fase 1 – CD. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2293703>. Acesso em: 24 nov. 2021.

BRASIL. **Estatísticas de Filiados a Partidos revela baixa participação feminina e de jovens na política**. Disponível em: <https://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2021/Junho/estatisticas-de-filiados-a-partidos-revela-baixa-participacao-feminina-e-de-jovens-na-politica>. Acesso em: 28 nov. 2021.

BRASIL. **Estatísticas Eleitorais**. Disponível em: <https://www.tse.jus.br/eleicoes/estatisticas/estatisticas-eleitorais>. Acesso em 24.11.2021.

BRASIL. Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997. Art. 10. Estabelece normas para as eleições. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9504.htm. Acesso em: 24.11.2021.

BRASIL. **Número de Mulheres Eleitas em 2018 cresce 52,6 % em relação a 2014**. Disponível em: <https://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2019/Marco/numero-de-mulheres-eleitas-em-2018-cresce-52-6-em-relacao-a-2014>. Acesso em: 28 nov. 2021.

BRASIL. Senado Federal. **Proposta de Emenda à Constituição nº 18, de 2021**. Altera a Constituição Federal para acrescentar os §§ 6º e 7º ao art. 17 da Constituição, bem como acrescentar os arts. 6º-A e 6º-B ao Ato da Disposições Constitucionais Transitórias, dispondo sobre destinação de recursos em campanhas eleitorais. Disponível em:

<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/148962>. Acesso em: 24 nov. 2021.

BRASIL. Senado Federal. **Senadores em Exercício 56ª Legislatura (2019 - 2023)**. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/senadores/em-exercicio/-/e/por-sexo>. Acesso em: 29 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (Tribunal Pleno). **Ação Direta de Inconstitucionalidade. ADI 5617/DF**. Direito constitucional e eleitoral. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15338766077&ext=.pdf>. Acesso em: 20 nov. 2021.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. (Tribunal Pleno). Consulta. **Consulta nº 0600252-18.2018.6.00.0000**. Senadoras e deputadas federais. Incentivo à participação feminina na política. Distribuição dos recursos do Fundo Especial de Financiamento de Campanha (FEFC) e do tempo de propaganda eleitoral gratuita no rádio e na tv. Consulente: Vanessa Grazziotin e outras. Relator (a): Rosa Weber. Brasília, 08 de março de 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/voto-rosa-weber-consulta-publica.pdf>. Acesso em: 24 nov. 2021.

CAGGIANO, Mônica Herman Salem. **Direito Parlamentar e Direito Eleitoral**. São Paulo: Manole, 2004.

CAMPOS, Lígia F. Litígio estratégico para igualdade de gênero: O caso das verbas de campanha para as mulheres candidatas. **Revista Direito Práxis**, Rio de Janeiro, Vol. 10, N. 1, p. 593-629, 2019.

CINTRA, Heitor Alves Silva. **Igualdade de gênero na política: a eficácia da política de cotas de gênero no Brasil**. 2019. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) – Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais, Centro Universitário de Brasília, Brasília, 2019.

DE ALMEIDA, Jéssica Teles; MACHADO, Raquel Cavalcanti Ramos. Participação política: direito humano da mulher entre o público e o privado. **Conhecer: debate entre o público e o privado**, [S. l.], v. 9, n. 22, p. 154-169, 2019. DOI: 10.32335/2238-0426.2019.9.22.1001. Disponível em: <https://revistas.uece.br/index.php/revistaconhecer/article/view/1001>. Acesso em: 21 nov. 2021.

GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2020.

GROSSMANN, Lurdes Aparecida, NUNES, Josiane Borghetti Antonelo. A importância da participação política das mulheres para a construção de uma nova cidadania. **Seminário Internacional De Demandas Sociais e Políticas Públicas na Sociedade Contemporânea**. VII Mostra de Trabalhos Jurídicos Científicos (2014). Disponível em: <https://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/sidspp/article/view/11847>. Acesso em: 21 nov. 2021.

GUARNIERI, Fernando. Democracia intrapartidária e reforma política. **Revista Parlamento e Sociedade**, [S. l.], v. 3, n. 5, p. 83-106, 2015. Disponível em: <https://parlamentoesociedade.emnuvens.com.br/revista/article/view/76>. Acesso em: 21 nov. 2021.

LORENCINI, Bruno César. **O regime jurídico do financiamento eleitoral brasileiro e seu controle por via da transparência: um estudo comparado**. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo, 2008.

MACHADO, Raquel Cavalcanti Ramos. **Direito Eleitoral**. 2. Ed. Rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2018. p. 107.

MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 13. Ed. Rev. e atual. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

PEIXOTO, Vitor de Moraes. **Eleições e Financiamento de Campanha no Brasil**. Tese (Doutorado em Ciência Política). Instituto Universitário de Pesquisa do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro, 2010.

PINTO, Céli Regina Jardim. Mulher e Política no Brasil. O impasse do feminismo, enquanto movimento social, face às regras do jogo da democracia representativa. **Revista Estudos Feministas**. NO 2. 256. 2º SEMESTRE. 1994. DOI: <https://doi.org/10.1590/%25x>. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/ref/article/view/16109>. Acesso em: 24 nov. 2021.

SABINO, Maria Jordana Costa, LIMA, Patrícia Verônica Pinheiro Sales. Igualdade de gênero no exercício do poder. **Revista de Estudos Feministas**, Florianópolis, v. 23. p. 719, set./dez. 2015.

SALGADO, Eneida Desiree. Intra-party democracy index: a measure model from Brazil. **Revista de Investigações Constitucionais**, Curitiba, v. 7, n.1, p. 107-136, jan./abr. 2020. DOI: 10.5380/rinc.v7i1.74101.

SALGADO, Eneida Desiree. **Princípios Constitucionais Estruturantes do Direito Eleitoral**. Tese (Doutorado em Direito). Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2010.

SALGADO, Eneida Desiree; Pérez Hualde, Alejandro. A democracia interna dos partidos políticos como premissa para autenticidade democrática. **A & C: Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, v. 15, n. 60, p. 63-83, abr./jun. 2015.

YOUNG, Iris Marion. Representação Política, Identidade e Minorias. **Revista Lua Nova**, nº 67, 2006. p. 45. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S0102-64452006000200006>. Acesso em: 20 nov. 2021.

PARADOXOS CONSTITUCIONAIS DA PROTEÇÃO INDÍGENA: REFLEXÕES SOBRE A REPRODUÇÃO DE (IN)JUSTIÇA ÀS MINORIAS NO ESTADO DE CRISE PANDÊMICA.

BRUCE HENRIQUE DOS SANTOS SILVA¹

SANDRA REGINA MARTINI²

1. INTRODUÇÃO

A relação entre os direitos dos povos indígenas no Brasil, por meio de um debate sobre as políticas públicas do Estado e nossa capacidade social de compreender um reconhecimento à diferença, como medida necessária para uma concepção contemporânea de direitos humanos passa pela retomada da discussão sobre o papel do direito como instrumento da fraternidade.

A inclusão da questão indígena na investigação sobre o constitucionalismo atual nos faz lembrar a importância das conquistas históricas dos povos tradicionais na fundação do próprio Estado, pensando criticamente a capacidade de uma norma de mais de vinte anos direcionar o comportamento estatal e social quanto a esses grupos vulneráveis.

¹Mestrando em Direitos Humanos e Estado pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul (PPGD/UFMS). Graduado pela Faculdade de Direito e Relações Internacionais da Universidade Federal da Grande Dourados (FADIR/UFGD), com especialização em Direito Público. Magistrado no TJMS. E-mail: brucesilva14@gmail.com. <https://orcid.org/0000-0002-4295-1520>

²Pós-doutora pela Università degli Studi Roma Tre, Itália e pela Università degli studi di Salerno, Itália. Doutora pela Università Degli Studi di Lecce, Itália. Mestra em Educação pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Bacharela em Ciências Sociais pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos. Professora Visitante nos Programas de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul e da Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Coordenadora do Mestrado em Direitos Humanos na Centro Universitário Ritter dos Reis. E-mail: smartini@terra.com.br. <http://lattes.cnpq.br/4080439371637715>. ORCID: orcid.org/0000-0002-5437-648X

Assim, comparando as ações nacionais, com as localizadas em Mato Grosso do Sul, ou nos referindo a uma análise sobre o tratamento da questão indigenista da América do Sul, é possível questionar o acesso a direitos sociais como mecanismo mínimos para uma existência digna.

Para tanto, a exploração sobre a erosão constitucional na política indigenista, a partir de sinalização de uma necropolítica que nega a democracia em sua dimensão substancial, transparece a necessidade de desvelar os paradoxos dos direitos humanos como forma de propiciar sua efetividade.

Como pano de fundo, uma crise pandêmica, nos lembrando que a questão ultrapassa os limites territoriais de uma nação soberana, com produção de efeito em nível transnacional.

Então, com as limitações de se propor um olhar jurídico para questões sociais, especialmente quando realizadas por pesquisadores não-indígenas para comunidades com modos próprios de organização e cosmovisão específica, propomos a centralidade do debate da proteção de grupos vulneráveis como medida de reafirmação dos direitos humanos e transformação social.

2. SER E DEVER SER: CONVENCIONALISMOS E PERCEPÇÕES DE JUSTIÇA NA POLÍTICA INDIGENISTA.

O estudo empírico dos direitos humanos permite concluir pelo acerto da percepção de que a questão contemporânea desse ramo jurídico é o distanciamento entre teoria e prática. A efetividade do direito constitucional dos direitos humanos coloca em xeque a premissa de que a positivação dos direitos tem como reflexo imediato a mudança da interação social (BOBBIO, p. 81), incongruência essa que se aprofunda nas discussões sobre o acesso a direitos por historicamente minoritários³.

Pela ótica nacional, a Constituição de República de 1988 é a fonte principal do direito positivo para extração dos direitos humanos, representando uma importante manifestação popular que inaugurava uma nova ordem jurídica, externalizando um compromisso de proteção e respeito com os povos indígenas⁴. A participação dos movimentos indígenas redundou no

³ A concepção de minoritária representa uma categoria sociológica dinâmica, que não necessariamente está atrelado ao quantitativo de membros que compõem o grupo, mas que possuam demandas específicas, que as diferencie de outros grupos (LEVY, 2008, p. 494)

⁴ “Ao analisar brevemente a legislação indigenista inscrita nas constituições anteriores, percebemos que durante 500 anos o Estado colonial português, e depois o imperial e republicano, considerou as etnias indígenas como categorias transitórias ou em extinção (PACHECO DE OLIVEIRA, 2006, p. 25). Com a promulgação da Constituição de 1988 esse quadro muda expressivamente, e a partir de sua promulgação os índios passam a ter direitos sobre a terra, a língua, a educação e a cultura.” (BASTOS LOPES, 2014, p. 84)

reconhecimento de direitos e na necessidade de sua proteção como mecanismos necessários para sua existência dos remanescentes tradicionais⁵.

Embora a narrativa do processo de conquista e construção histórica dos direitos dos povos indígenas muitas vezes sejam descritas como concessões benevolentes de grupos dominantes (BORGES, 1999), a opressão e o massacre ao povo indígena não ficou circunscrita a invasão portuguesa ao país, com fortes rastros durante toda a histórica nacional, em especial no período da ditadura militar⁶, perdurando até a atualidade.

Do sofrimento e das reiteradas negações de direitos básicos aos povos originários é que se identifica uma articulação do movimento indígena e indigenista, que resvala no ápice de sua institucionalização na interação dos defensores indígenas em 1988.

A norma constitucional prevista no art. 231 da carta de 1988⁷ implica no reconhecimento⁸ pela sociedade não-indígena de que há uma dívida histórica com os povos originários e firma um juramento de respeito aos seus modos de vida e do fornecimento de mecanismos necessários para sua existência, dentre os quais a posse da terra⁹ tradicionalmente ocupadas.

Pela perspectiva jurídica se observa uma ruptura com a lógica anterior que operava na premissa amigo-inimigo, quando tratamos de grupos tradicionais¹⁰.

⁵ Discutindo as árguas das lutas indígenas para que fosse possível o cenário jurídico estampado na Constituição de 1988, Danielle Bastos Lopes consigna que “(...) para chegada deste momento, observa-se que mortes foram ocasionadas, violências e torturas foram sofridas; índios vestiram-se de “terno e gravata” tornando-se “lideranças políticas indígenas”, viajaram até os centros urbanos, aprenderam o português, o que até então era inesperado para muitas comunidades, já que havia um distanciamento muito grande entre as aldeias e a escola tradicional; organizaram um movimento indígena; os parlamentares tiveram relevantes contribuições nos momentos de fala dos antropólogo.” (2014, p.105)

⁶ “(...) o regime ditatorial achava necessário a socialização dos índios, com base na fé do progresso da humanidade civilizatória sopesando a cultura dos primeiros moradores do território brasileiro. A narrativa violadora de direitos, institucionalizada por meio de um regime totalitário no Brasil, possibilitou o extermínio de 8 mil indígenas, conforme dados da CNV (...)” (ALEXANDRE *et al*, 2015, p. 11)

⁷ Art. 231, *caput* da CRFB. São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens.

⁸ Eduardo Viveiro de Castro, retomando as premissas “foucaultianas” discute a correlação entre o reconhecimento de determinadas situações pelo direito e as realidades indígenas, argumenta que “(...) é sem dúvida difícil ignorar a questão, uma vez que o Estado e seu arcabouço jurídico-legal funcionam como moinhos produtores de substâncias, categorias, papéis, funções, sujeitos, titulares desse ou daquele direito etc. O que não é carimbado pelos oficiais competentes não existe – não existe porque foi produzido fora das normas e padrões – não recebe selo de qualidade. O que não está nos autos etc. Lei é lei etc. E afinal de contas, é preciso administrar a nação; é preciso gerir a população, e o território” (2006, p.8)

⁹ Devido ao ser perfil eclético, a CRFB/88 acaba por sugerir a compatibilização entre ideais liberais e sociais, tradicionalmente antagônicos, sendo a propriedade privada e a posse das terras, com a consequente anulação dos títulos de propriedade que avançavam sobre território indígena, objeto dos maiores conflitos entre latifundiários e povos tradicionais em Mato Grosso do Sul.

¹⁰ Essa lógica é evidenciada no discurso de Ailton Krenak: “(...) um povo que habita casas cobertas de palha, que dorme em esteiras no chão *não deve ser identificado como um povo inimigo dos interesses do Brasil* e que coloca em risco qualquer desenvolvimento [transcrevemos].” A imagem de um indígena com vestes

Contudo, assim como várias outras disposições constitucionais, o distanciamento entre a Constituição e a realidade social é fortemente criticado pelo risco de retirar seu caráter dirigente (CANOTILHO, 2003), revelando uma característica ilusória, simbólica da constituição como defende Marcelo Neves (2011) ou como simulacro (MOREIRA, 2007).

Ainda que existisse um “acoplamento constitucional” entre os subsistemas político-jurídico (GOMES, 2010, p. 84-85) o desenrolar da história pós-constituente revela uma efetiva erosão da consciência constitucional (LOWESTEIN, 1976, p. 212) quando tratamos de povos indígenas.

Isto é, a percepção constitucional de que o Estado exerceria a proteção desses grupos passa por um completo distanciamento do que se operacionalizou em termos de políticas públicas.

Quanto à efetiva realização dos direitos sociais, identifica-se a ausência de políticas públicas como responsável pela não efetividade dos direitos sociais. É importante considerar que a não decisão é política pública. Não é somente a decisão que produz política, mas também a não decisão, pois esta cumpre objetivos e satisfaz interesses. (CARVALHO, 2013, p. 79)

Dados do Instituto Socioambiental-ISA¹¹ e do Conselho Indigenista Missionário-CIMI revelam o decréscimo latente na demarcação de terras indígenas nos últimos 20 anos (100 demarcações entre 2002 até atualidade), menos da metade do que foi demarcado na década de noventa (274 demarcações de 1992 a 2002). O número de indígenas no país somente diminuiu e os conflitos sangrentos pela terra, somente reforçam que a constitucionalização de determinados temas não produz, por si só, transformação na realidade social.

A posição de confinamento desses grupos é política de Estado desde sempre e não sofreu sensível alteração nos últimos governos nacionais (URQUIZA *et al*, 2020, p. 146). A análise em perspectiva da realidade brasileira deixa evidente que mais nos aproxima de uma política de morte que ao invés de negociação diplomática propõe a guerra (LARAIA, 1985), em paralelo ao que explica Achille Mbembe, quando narra uma “necropolítica”, que tem como base a criação de mecanismos de destruição máxima de determinados grupos sociais por meios diretos e indiretos, que lhes impõe condições inviáveis para uma vida digna, restando-lhes o status de “mortos-vivos”,

formais, colorindo o rosto, como simbolicamente se faz em rituais de festejo ou confronto, pode ser vista na internet, disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=kWMHiwdbM_Q. Acesso em: 13 abr. 2021.

¹¹ Gráfico ilustrativo da situação disponível em: <https://url.gratis/390Gz> e <https://url.gratis/h2VwJ>. Acesso em: nov. 2021.

lógica que aprofunda as categorias de Foucault sobre os instrumentos de domesticação social (2018, p. 146).

Se há um descompasso completo entre o modelo constitucional idealizado de tratamento as questões indigenistas no país e a realidade vivenciada cotidianamente pela população indígena, é preciso desvelar esse paradoxo, como defende a metateoria do direito fraterno, modificando a forma de conceber e discutir direitos humanos do “outro” sem aniquilar suas subjetividades, sendo a visão fraterna dos direitos humanos uma das abordagens com mínima capacidade de se efetivar no mundo real.

Isso porque o direito fraterno reconhece os direitos humanos como fruto de convencionalismo, estrutura fundamental para a vida em comunidade, prescindindo de pertencimento e fundamentos metafísicos para sua justificação. Não baseado em imposição, mas em composição, um direito jurado em conjunto como origem da democracia, que vê no futuro a capacidade de superação a partir da inclusão, não aquela baseada na negação da condição do outro, pelo contrário, em um movimento estatal que contraria a desigualdade e as deformidades de um direito inerte, procurando reconstituir terrenos comuns para transformação social (RESTA, p. 56-58)

Com forte influência do processo enquanto alegoria para Franz Kafka, Carlos Marés Souza Filho, apontava as incongruências entre o ser e o dever ser no acesso à justiça pelos povos indígenas:

(...) oprimidos quando chegam à porta da lei encontram um obstáculo, dificuldade, impedimento ou ameaça, mas o Estado e o Direito continuam afirmando que a porta está aberta, que a lei faz de todos os homens iguais, que as oportunidades, serviços e possibilidades de intervenção do Estado estão sempre presente para todos, de forma isonômica e cega. E a sistemática, usual, crônica injustiça da sociedade é apresentada como exceção, coincidência ou desventura. O Estado e seu Direito não conseguem aceitar as diferenças sociais e as injustiças que elas engendram e na maior parte das vezes as omitem ou mascaram, ajudando em sua perpetuação. (1992, p. 146)

A partir do reconhecimento dessa dimensão de exclusão dos direitos humanos dos povos indígenas é que emerge a necessidade de identificação no direito de mecanismos de inclusão desses grupos que rotineiramente enxergam um caráter utópico dos direitos fundamentais.

3. DIREITO À DIFERENÇA NA AFIRMAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS DE PROTEÇÃO A GRUPOS MINORITÁRIOS.

Os estudos sobre as políticas públicas indigenistas do império revelam que dada sua posição geográfica e a concentração dos povos indígenas nessa parte do território nacional, Mato Grosso do Sul sempre foi objeto de atenção pelos governantes. Seja por meio de políticas de submissão¹², como a religião e ou outros meios de acultramento, acentuadas pelo estado de guerra (MOTA, 2015, p. 757), viabilizados nas ações de remoção forçada, registradas pelo Instituto Histórico Geográfico Brasileiro:

Com muita satisfação, Genesio Barbosa escreve ao Superintendente do Serviço de Proteção ao Índio, “vos comunico que no local onde existe a aldeia Serro Perro existe uma área nunca inferior a 3.000 hectares, ainda devoluta, ou melhor, já considerada como pertencente aos índios” (Brand, 1997, p. 114) - Cerro Péron se tornaria Reserva de Taquapery, hoje localizada no município de Coronel Sapucaia. Como se pode notar nessa expressão, o programa do SPI de criação das Reservas Indígenas aos Kaiwoá e Guaraní no Mato Grosso não só previa a remoção das comunidades das suas ocupações tradicionais para as novas ocupações disciplinadas pela reservação como tinha plena consciência do estorvo que isso significava aos indígenas. (MORAIS, 2017, p. 51)

Assim, com escopo eugenista de criar uma “sociedade brasileira” mediante iniciativas de fomento à “mestiçagem”, se rejeitava a possibilidade de coexistência de nações múltiplas dentro de um único estado, buscando-se iniciativas institucionais de extinção de individualidade culturais¹³, encaradas como capazes de infirmar a coalisão nacional (MOTA, 2015, p.753).

Essa visão de Estado-nação que permeia uma teologia identitária revela uma verdadeira obsessão da teoria política em basear a existência de inimigos comuns para construção de uma identidade coletiva. Na dicotomia *inside-outside*, iguais-diferentes é que se estabelece um paradigma de um ente estatal capaz de estabelecer o direito, não sendo razoável- a partir dessa

¹² “(...) a conquista tendo como consequência a fixação de parte do povo conquistador nos territórios adquiridos pela guerra. Esse processo se amplia após a vitória, configurando um maior afluxo de população originária das unidades sociais invasoras. Isto envolve a primazia de outras formas administrativas em detrimento das propriamente militares para gerir a exploração sistemática do butim e veicular elementos culturais básicos do invasor, capazes de, por sua presença, definirem o pertencimento dos ocupantes daqueles territórios a uma unidade social mais inclusiva e com maior interdependência funcional entre suas partes, signos e valores, cujas introdução/cotidianização/reprodução seriam realizadas através de instituições concebidas para este fim” (SOUZA LIMA, 2012, p. 794)

¹³ A destruição das subjetividades é marco do processo de construção das sociedades colonizadas na América Latina, como aponta QUIJANO, 2005, ao tratar da Decolonialidade e poder, diz “(...) forçaram –também em medidas variáveis em cada caso– os colonizados a aprender parcialmente a cultura dos dominadores em tudo que fosse útil para a reprodução da dominação, seja no campo da atividade material, tecnológica, como da subjetiva, especialmente religiosa. É este o caso da religiosidade judaico-cristã. Todo esse acidentado processo implicou no longo prazo uma colonização das perspectivas cognitivas, dos modos de produzir ou outorgar sentido aos resultados da experiência material ou intersubjetiva, do imaginário, do universo de relações intersubjetivas do mundo; em suma, da cultura.” (p. 121)

dimensão tradicional- conceber uma pluralidade de existência como potencial para surgimento dos direitos humanos (RESTA, 2020, p. 60/61)

Consequentemente, uma visão pluralista dos direitos humanos era declaradamente incompatível com o modelo de Estado brasileiro imperial, que já sugeria a remoção forçada que redundou nos atuais “campos de extermínio” de Dourados/MS. Naquele período os militares exerciam função essencial nos confrontos com grupos indígenas e na execução da política de destruição formalizada:

Com a construção dos grandes projetos desenvolvimentistas, o Estado brasileiro e setores das elites nacionais buscaram justificar a subtração ou o extermínio de várias pessoas e coletivos indígenas, (re) apresentados como obstáculos no caminho em direção ao tão propagado progresso. Como eram supostamente “desconhecidos”, ao serem eliminados não deixariam quaisquer pistas de seu trágico destino e, assim, os crimes de genocídio seriam automaticamente apagados da memória nacional. As remoções forçadas de povos indígenas, velhas conhecidas, foram, portanto, um expediente recorrente durante todo o período militar (...) (OLIVEIRA e LIMA, 2017, p. 16)

Não por coincidência, mesmo após a suposta virada constitucional de 1998 a assunção do presidente Jair Bolsonaro ao comando do poder executivo federal implicou na assunção da Fundação Nacional do Índio (FUNAI) por militares¹⁴ em clara intervenção na instituição vocacionada à proteção especial desses hipervulneráveis.

Ainda que a drástica diminuição da população indígena nos anos setenta, derivada da privação dos meios de produção a partir do desenvolvimento do latifúndio no Centro Oeste do país tenha conseguido dizimar esses grupos dissonantes no Brasil, os ideais integracionistas ainda norteavam (e ainda orientam) a perspectiva sobre o acesso a direitos pelos indígenas remanescentes no país.

Isto é, declarar a possibilidade de existência e efetivação de direitos de povos com meios próprios de vida e organização, a partir do subsistema do direito torna-se cada vez mais difícil, ante o enfraquecimento de uma dimensão fraterna dos direitos humanos, que rechaça um governo belicoso, impositivo e que propõe homogeneidades sem percepção sobre a necessidade de reconhecimento da diferença.

¹⁴ “Militares já ocupam quase 60% das coordenações regionais da Funai na Amazônia Legal. Das 24 coordenações regionais da Fundação Nacional do Índio (Funai) na Amazônia Legal, 14 são lideradas por militares. Nas demais regiões do país, a incidência é de 26,7%.”. Disponível em : <https://www.brasildefato.com.br/2021/02/19/militares-ja-ocupam-quase-60-das-coordenacoes-regionais-da-funai-na-amazonia-legal>. Acesso em: 10 ago. 2021.

Esse ideário remonta o império, a ditadura ganhando força política nos anos setenta, a partir daquilo que já influenciava a edição do Estatuto do Índio, fundado em uma visão integracionista dos povos indígenas, que classificava todos os povos segundo graus de integração a comunidade nacional, isolados, não integrados e em vias de integração (art. 4 da L. 6001/1973).

Conquanto não se ignore as críticas a não recepção desse ideário pela ordem constitucional vigente, há percepção generalizada que o acesso a meios tipicamente industrializados e urbanos de vida definem quem é mais ou menos indígena no imaginário do direito e da própria sociedade, como revelam as pesquisas sobre o discurso integracionista no âmbito do Poder Judiciário (BECKER, NEVES e EREMITES, 2013).

Ou seja, sob a perspectiva “estrangeira” se conceitua o indígena, define sua capacidade pela lei civil e ordena-se como deve se aplicar os direitos humanos a esse coletivo, com clara intenção dos grupos dominantes em solapar as particularidades, anulando direitos fundamentais dos “diferentes”.

Aos olhos da lei a realidade social é homogênea e na sociedade não convivem diferenças profundas geradas por conflitos de interesse de ordem econômica e social. O Sistema Jurídico os transforma em questões pessoais, isola o problema para tentar resolvê-lo em composição de partes, como se elas não tivessem, por sua vez, ligações profundas (MARES DE SOUZA FILHO, p. 146)

Sem negar a importância de criação de premissas e normas que sejam aplicáveis ao maior número de grupos possíveis, o “direito à diferença” quando a igualdade descaracteriza, instrumentalizado por meio de políticas públicas voltadas a setores sociais específicos e discriminações positivas é fundamento teórico do pensamento sobre os direitos humanos na contemporaneidade, a exemplo do julgado pelo Supremo Tribunal Federal quando tratou sobre a omissão inconstitucional na criminalização da homofobia (MI 4733 e ADO 26), na necessidade de ações afirmativas para acesso a igualdade.

4. NEGAÇÃO DO DIREITO HUMANO À SAÚDE E O CARÁTER ANTIDEMOCRÁTICO DA EXCLUSÃO INDÍGENA.

Quando tratamos de uma visão constitucional contemporânea do direito à saúde é preciso superar uma visão democracia meramente formal, reconhecendo a possibilidade desse conceito encobrir o poder ou por ele ser

encoberto (MARTINI, 2015, p. 119). Perceber a democracia em seu aspecto substancial, é ultrapassar um signo de manifestação da vontade da maioria, ou instrumentalização dos poderes, reconhecendo nela a capacidade de preservar os direitos das minorias em desfavor dos grupos hegemônicos (CANOTILHO, 2003).

al imponer prohibiciones y obligaciones a los poderes públicos, ha injertado también en la democracia una dimensión sustancial relativa a lo que no puede ser o debe ser decidido por cualquier mayoría, añadida a la tradicional dimensión política, meramente formal o procedimental, relativa a las formas y a los procedimientos de las decisiones. En consecuencia, ha cambiado la relación entre la política y el derecho. Ya no es el derecho el que debe quedar subordinado a la política como su instrumento, sino que la política se convierte en instrumento de actuación del derecho, sometida a los vínculos que le imponen los principios constitucionales: vínculos negativos, como los generados por los derechos de libertad que no pueden ser violados; vínculos positivos, como los generados por los derechos sociales que deben ser satisfechos (FERRAJOLI, 2011, p. 35)

Nesse sentido, ganha destaque a criação de garantias constitucionais capazes de afastar a ameaça ou lesão a direitos de grupos oprimidos, um campo sobre o qual não é negociável o posicionamento majoritário, seguimentos que integraria um *locus* "não-decidível" (FERRAJOLI, 2004), cabendo ao Poder Judiciário assegurar a observância da sobrevivência das diferenças minoritárias, prevenindo e reprimindo ações estatais que se distanciassem dessa premissa (ABBOUD, 2012, p. 6).

Como bem destaca Laura Lopez ao tratar do racismo institucional na saúde pública, são nas políticas públicas de saúde coletiva que identificamos o biopoder como instrumento de controle social no Brasil:

(...) tentam regular processos vitais da população, tais como natalidade, fecundidade, longevidade, doença, mortalidade, e procuram otimizar as condições de vida dos segmentos produtivos a serviço do capital. A biopolítica dos Estados modernos constitui uma tecnologia de "fazer viver" aqueles segmentos da população que constituiriam o protótipo de normalidade e humanidade, à contraluz e mediante a exclusão violenta de sua "alteridade", ou seja, "deixando morrer" os segmentos de população que não entram nos parâmetros do desenvolvimento econômico e da modernização (LOPEZ, 2012, p. 129).

Em análise da história recente verificamos a violação massiva de direitos humanos dos povos indígenas, de maneira reiterada, com aval dos poderes estatais (executivo, legislativo e judiciário). Ao tempo que o Estado

trata a integração como caminho para sua contemplação como sujeito de direitos, nega sua condição de povo (MARES DE SOUZA FILHO, 2003, p.77) circunstâncias que demandariam uma efetiva declaração de inconstitucionalidade de ações e omissões voltadas para consolidação de estado de coisas inconstitucional, como na política pública indigenista, categoria reconhecida pela suprema corte colombiana e juridicamente identificado no sistema carcerária brasileiro pelo Supremo Tribunal Federal na Arguição de Descumprimento de Direitos Fundamentais n. 347 (MELO, 2018, p. 45).

Não se trata de mera dificuldade do acesso de direitos ou de violações pontuais, mas de conjunção estruturada e direcionada a garantir o extermínio da população indígena, em um genocídio anunciado- e agora formalmente denunciado¹⁵- contra os povos indígenas.

Portanto, para que se cumpra o disposto na Constituição vigente, é indispensável que as ações do estado sofram uma virada epistemológica elementar, que reconheça a dimensão colonizadora da gestão pública quanto a grupos minoritários (QUIJANO, 2005) e proponha uma alteração paradigmática, bem como se valha de lentes plurais para tratar problemas complexos (como a sobrevivência digna dos povos indígenas no Brasil, sob pena de corrosão da própria noção de direitos humanos, como advertia Herrera Flores (2009).

Com o direito humano à saúde não é diferente. Há uma íntima relação entre o direito e a política para viabilizar a noção do valor universal no sistema da saúde, nos termos preconizados pela constituição de 1988, cujo relevo se agiganta pelo episódio internacional de emergência em saúde pública de COVID 19.

O projeto político que anunciadamente usa instituições democráticas para suplantar direitos dos cidadãos não pode ser concebido como democrático, especialmente quando agrava a discriminação, a desigualdade na saúde pública (SANTOS, *et al*, 2020), em clara proteção deficiente a bens jurídicos constitucionalmente previstos e protegidos.

(...) o processo de subversão das democracias pelos movimentos autoritários significava, em última análise, “a sucessão de um governo constitucional por um governo emocional”. Enquanto o Estado de Direito e a, seu ver, calcado na racionalidade e na calculabilidade, as ditaduras fascistas se baseavam na mobilização de emoções, mediante o recurso

¹⁵ No dia 09 de agosto de 2021 a APIB-Articulação dos Povos Indígenas do Brasil protocolou junto ao Tribunal de Haia pedido de condenação do governo brasileiro por genocídio e crimes contra humanidade, baseado nas políticas indigenistas no país do último governo. Disponível em: <https://cimi.org.br/2021/08/inedito-apib-denuncia-bolsonaro-em-haia-por-genocidio-indigena/>. Acesso em: ago. 2021.

ao entusiasmo nacionalista histriônico, à coerção psíquica permanente e à intimidação. (PONTES, 2020, p. 67)

O negacionismo da ciência na era da difusão da informação, considerando a alta carga simbólica das manifestações dos chefes do Estado, especialmente os populistas¹⁶ coloca em risco nossa capacidade de debater qualquer proteção a grupos minoritários, quando nem mesmo a maioria tem conseguido reafirmar seu rechaço a uma modelo de gestão pública que remonta o coronelismo e coloca a vida dos cidadãos em risco (CAPONI, 2020; PONTES, 2020, p. 8), como aponta estudo sobre as manifestações públicas do Presidente da República no Brasil, quanto ao tema pandemia:

As temáticas sobre economia, criação de pânico e isolamento social evidenciam os discursos ambivalentes desenvolvidos no Brasil durante a pandemia. De um lado, uma linha discursiva que defende o isolamento social como forma de conter a curva de contágio pelo vírus; de outro, uma linha que defende a necessidade de que a economia do país continue ativa.

Os vídeos compartilhados pelo presidente Bolsonaro são todos na segunda linha discursiva, defendendo que houve a geração de um pânico desnecessário, no início da pandemia, que trouxe colapso econômico. O presidente, constantemente, nomeou as medidas de isolamento social como medidas geradoras de pânico. A polarização política trouxe reflexos para discursos sobre questões de saúde, deixando de lado questões científicas para discussões pró e contra o governo Bolsonaro (MARTINI *et al*, 2021, p.38)

A noção de passividade e inércia estatal no sistema de saúde, conflita com uma noção de fraternidade e leva ao questionamento sobre a capacidade de militância dos direitos humanos, e os riscos da sua reiterada violação - como acontece com a política indigenista- é há muito discutida por Lowenstein quando discute as noções democracia e ascensão de governos autoritários (1937, p. 580).

Na pesquisa não empírica, somente nos cabe teorizar sobre o impacto da notícia de que uma doença altamente mortal, que se dissipa pelo ar, voltava a assolar os já combalidos resistentes indígenas desse país. Quase que de

¹⁶ O estudo sobre a democracia militante defendida por Lowenstein já estabeleciam um paralelo entre discursos políticos emocionais e técnicas de opressão a grupos específicos (no caso alemão os maçons, judeus, banqueiros, redes de lojas), como verdadeiros inimigos do “povo”, a exemplo do que se faz com os povos indígenas no Brasil. Nesse sentido, a relação entre governos populistas e erosão democrática é estudada com afinco por Andras Sajós, quando escreve “Militant democracy and emotional politics.” publicado na revista *Constellations* 19, n. 4 (2012), pp. 562-574. <https://doi.org/10.1111/cons.12011>

inopino¹⁷ o isolamento social é posto como única resposta viável para reduzir os danos, regra também aplicável a comunidades e modos de vida altamente gregários, cuja noção de pertencimento é muito maior do que a que atravessa os titulares da academia como lembra Antonio Hilário Aguilera Urquiza:

Refletimos sobre a condição de vivermos “confinados”, devido à exigência do distanciamento social para conter o avanço do Covid-19, e pensamos que esses povos indígenas vivem essa experiência há cem anos? Vivem em fragmentos dos territórios tradicionais de seus ancestrais, sem espaço para caça, pesca e coleta de seu sustento. Vivem na dependência de políticas públicas quase sempre desrespeitosas de seus direitos humanos básicos. Foi em meio a essa realidade de marginalização, preconceito veiculado pela mídia, superpopulação nas aldeias, invasão de igrejas pentecostais e neopentecostais, fragmentação de seus modelos de organização social e práticas culturais, altos índices de violência, alcoolismo e consumo de outras drogas, que no final do mês de maio de 2020 a contaminação pelo coronavírus chegou às aldeias Guarani de Mato Grosso do Sul. (URQUIZA, *et al*, p. 146)

No mundo real, de forma mais grave, a omissão dos gestores públicos em adotar medidas severas com amparo científico, a exemplo de outros países na América Latina e no mundo (MARTINI *et al*, 2021), atinge de forma especial quem sempre teve a vida ameaçada.

Outra dificuldade é a concepção de “ficar em casa”, prática que não faz parte da tradição indígena. Para muitos desses povos, a casa sempre muito pequena, é um lugar para dormir. As pessoas passam o dia ao ar livre, buscando alimentos. No caso dos povos indígenas, são culturas da coletividade, passam quase todo o dia em interações intensas. Como propor para essas famílias que devem ficar em casa? Situação semelhante constatou-se em muitas favelas, nas periferias das grandes cidades: famílias numerosas vivendo em espaços minúsculos, o que inviabiliza a prática do afastamento social. (URQUIZA *et al*, p. 148)

Em tempos de normalidade o acesso a direitos humanos sociais pelos vetores de raça, gênero, classe e etnia já revelam uma discrepância absoluta quanto ao acesso à saúde (FARO, 2011; LOPEZ, 2012). Durante uma pandemia, que encontra na saúde pública o centro de atuação, o colapso do sistema único e os processos históricos de exclusão, como a baixa proteção ao

¹⁷ As catástrofes ambientais e a incapacidade da sociedade atual de lidar com grandes questões científicas não podem ser concebidas como imprevisíveis, tampouco o cenário de vulnerabilidade do povo indígena pode ser estruturada como categoria hodierna. Em verdade, a análise aqui feita revela uma reprodução de violências que nunca deixaram de existir desde o processo de invasão do país, não havendo que se falar em surpresa sobre os danos hoje experimentados. No mesmo caminho pensa FIGUEIRA, *et al*, 2020, p. 106, ao discorrer sobre o “genocídio anunciado”.

emprego e à educação em saúde, somado às dificuldades de acesso ao direito humano à saúde acabam implicando em letalidade maior da doença a grupos específicos (SANTOS, *et al*, 2020), como tem acontecido com o COVID19¹⁸.

Foi nesse caminho que o Supremo Tribunal Federal reconheceu como incompatível com a Constituição a omissão do Estado em garantir políticas públicas específicas a grupos tradicionais como indígenas ADPF 409 e quilombolas ADPF 742.

Embora a Constituição atribua ao Estado o dever de promover a saúde (art. 196), tal expressão contempla uma obrigação solidária dos três níveis de governo de implementar as condições necessárias para vida e integridade dos cidadãos¹⁹, assegurada tanto a indígenas como a não indígenas. A própria Lei Orgânica do SUS (Lei Federal n. 8.080/1990) e o Estatuto do Índio (mormente na parte não derogada pela nova ordem constitucional) impõem políticas específicas de cuidado à saúde indígena que conciliem os modos culturais de vida de cada povo com as diretrizes científicas não indígenas²⁰ (AITH, 2008, p. 122)

Dessa forma, os imperativos jurídicos estão postos em favor dos grupos indígenas, a inconstitucionalidade da omissão oficialmente declarada e ofensa a seus bens jurídicos reiteradamente denunciada, revelando a necessidade de pensar as formas adequadas e específicas de viabilizar que a pandemia não perfectibilize o plano biopolítico de extermínio completo dos povos tradicionais.

A transformação desse paradigma jurídico em interação social é que se mostra como verdadeiro desafio às limitações do direito.

5. CONCLUSÕES:

As discussões contemporâneas sobre o constitucionalismo brasileiro nos levam a questionar sua capacidade de fazer cumprir suas disposições no que concerne aos povos originários, com especial atenção ao descolamento

¹⁸Estudos sobre a correlação entre minorias étnicas e a pandemia tem sido desenvolvido intencionalmente a exemplo do publicado pelo Centro de Controle e Prevenção de Doenças dos Estados Unidos: Covid-19 in Racial and Ethnic Minority Groups. Disponível em <https://www.cdc.gov/coronavirus/2019-ncov/need-extra-precautions/racial-ethnic-minorities>. Acesso em agosto de 2021.

¹⁹ A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça sedimentou em precedente obrigatório, após vários julgamentos repetitivos que há um dever da União, Estados-membros e Municípios de atuam conjuntamente para viabilizar esse direito social (Caso concreto: Recurso Extraordinário (RE) 855178)

²⁰ Por certo há uma concepção científico-metodológico do que pode ser concebido como científico sob a perspectiva não indígena. Contudo, o próprio conceito de ciência e senso comum é colocado em xeque por uma série de pensadores que defendem a coexistência harmônicas entre diferentes saberes, sem hierarquização. Essa vertente justifica o desenvolvimento de mecanismos próprios de relacionamento com os povos indígenas, cuja relação com a natureza tem denotações especiais que devem resvalar na implementação das políticas de saúde indígena.

social entre a descrição do direito e sua experimentação pelos povos indígenas no país.

O direito como álibi para manutenção de uma democracia meramente formal está em descompasso com o modelo constitucional de 1988 cabendo ao Poder Judiciário adoção de uma postura capazes de superar os ciclos antidemocráticos na proteção dos direitos humanos.

Dessa maneira, a omissão na edição de políticas públicas capazes de reconhecer à diferença e a contribuição histórica, caracterizadora dos povos indígenas, com respeito aos seus direitos básicos, garantindo condições dignas de existência, revelam um contrassenso de uma perspectiva fraterna dos direitos humanos.

A despeito do acertado enfrentamento das abstenções públicas na proteção do direito à saúde de grupos hipervulneráveis na pandemia, a sua instrumentalização e os impactos da doença nos remanescentes indígenas somente poderão ser identificados no futuro, e quanto a ele o direito fraterno fornece caminhos para uma concepção

Em um cenário presente, que reproduz um histórico de opressão passado, é possível prospectar sérios danos aos que têm resistido a política de morte que perenemente norteia as políticas de Estado quanto a esses povos, especialmente com o avanço de modelos de administração pública contrários a dimensão democrática dos direitos humanos.

REFERÊNCIAS

ABBOUD, Georges. STF vs. vontade da maioria: as razões pelas quais a existência do STF somente se justifica se ele for contramajoritário **Revista dos Tribunais** | vol. 921/2012 | p. 191 | Jul / 2012 DTR, 2012

AITH, Fernando. Saúde indígena no Brasil: atual quadro jurídico-administrativo do estado brasileiro e desafios para a garantia do direito à saúde da população indígena. **Revista de Direito Sanitário**, [S. l.], v. 9, n. 3, p. 115-132, 2008. DOI: 10.11606/issn.2316-9044.v9i3p115-132. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rdisan/article/view/13133>. Acesso em: 14 abr. 2021.

ALEXANDRE, André Demetrio; ZOZICKI, Katya. Justiça de transição: uma análise da política de genocídio contra os indígenas na ditadura brasileira. In: **Anais IV Encontro Nacional de Antropologia do Direito** ISSN: 2595-8194

BASTOS LOPES, Danielle. O DIREITO DOS ÍNDIOS NO BRASIL: a trajetória dos grupos indígenas nas constituições do país. In: **Espaço Ameríndio**, Porto Alegre, v. 8, n. 1, p. 83-108, jan./jun. 2014.

BECKER, Simone; SOUZA, Olivia Carla Neves de; OLIVEIRA, Jorge Eremites de. A prevalência da lógica integracionista: negações à perícia antropológica em processos criminais do Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul. **Etnográfica** [online], vol. 17 (1) | 2013. Disponível em: URL: <http://journals.openedition.org/etnografica/2580>. Acesso em agosto de 2021.

BORGES, Paulo Humberto Porto. Uma visão indígena da história. **Cadernos CEDES** [online]. 1999, v. 19, n. 49 [Acessado 7 Junho 2021], pp. 92-106. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S0101-32621999000200008>. E-pub 10 Out 2000. ISSN 1678-7110. <https://doi.org/10.1590/S0101-32621999000200008>.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional & Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CAPONI, Sandra. Covid-19 no Brasil: entre o negacionismo e a razão neoliberal. **Estudos Avançados**, [S.L.], v. 34, n. 99, p. 209-224, ago. 2020. FapUNIFESP (SciELO). <http://dx.doi.org/10.1590/s0103-4014.2020.3499.013>.

CARVALHO, Osvaldo Ferreira de. A erosão das bases do Estado Social de Direito e o impacto na efetivação dos direitos sociais. In: **Revista de Direito Público**, Londrina, v.8, n.2, p.63-90, mai./ago.2013

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. - 3. ed. rev. e ampl. - São Paulo Saraiva, 2003.

FERRAJOLI, Luigi. Poderes salvajes. **La crisis de la democracia constitucional**. Prólogo y traducción de Perfecto Andrés Ibáñez. ed. Madrid: Trotta, 2004. ISBN (edición electrónica pdf): 978-84-9879-418-2

FIGUEIRA, Guiliherme Chervenski; Povos Indígenas e a pandemia Covid 19 no Brasil, um genocídio anunciado. In: Rev. Ipê Roxo - Jardim/MS, v. 2, n. 1, p. 95-110, 2020.

HERRERA FLORES, Joaquín. **A (re)invenção dos direitos humanos**. Tradução Carlos Roberto Diogo Garcia, Antonio Henrique Graciano Suxberger e Jefferson Aparecido Dias. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009.

LACERDA, Rosane. **Os povos indígenas e a Constituinte (1987-1988)**. Brasília: Ed. do Cimi, 2008.

LEVY, Maria Stella Ferreira. O direito das minorias e as nações indígenas no Brasil. **Cad. CRH**, Salvador, v. 22, n. 57, p. 493-505, 2009. Available from http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-49792009000300005&lng=en&nrm=iso. Acesso 14 abril 2021. <https://doi.org/10.1590/S0103-49792009000300005>.

LIMA, Edilene Coffaci de Lima; OLIVEIRA, Jorge Eremites de. Remoções forçadas de grupos indígenas no Brasil Republicano. In: **MEDIAÇÕES**, LONDRINA, V. 22 N. 2, P. 13-23, JUL./DEZ. 2017.

LOEWENSTEIN, Karl. **Teoría de la Constitución** – Tradução: Alfredo Gallego. Anabitarte – Barcelona: Ariel, 1976.

LOEWENSTEIN, Karl. Militant Democracy and Fundamental Rights. **The American Political Science Review**, Vol. 31, No. 4, aug., 1937.

LÓPEZ, Laura Cecília. O Conceito de Racismo Institucional: aplicações no campo da saúde. **Revista Interfaces**, v. 16, n. 40, p. 121-134. Vale do Rio dos Sinos, 2012. Disponível em: <https://goo.gl/mUyAUC>. Acesso em 10 de agosto de 2021.

MARES DE SOUZA FILHO, Carlos Frederico. “O direito envergonhado: o direito e os índios no Brasil”, em Luís Donisete Benzi Grupioni (org.), **Índios no Brasil**. Brasília, Ministério da Educação e do Desporto, 1994, pp. 153-178

MARES DE SOUZA FILHO, Carlos Frederico. “Multiculturalismo e direitos coletivos”, em Boaventura de Sousa Santos (org.), **Reconhecer para Libertar: Os Caminhos do Cosmopolitismo Multicultural**. Rio de Janeiro, Editora Civilização Brasileira, 2003, pp. 71-110.

MARTINI, Sandra Regina. Construção do sistema social da saúde a partir da Teoria Sistêmica de Niklas Luhmann. **Revista de Direito Sanitário**, [S.L.], v. 16, n. 1, p. 112, 3 jul. 2015. Universidade de São Paulo, Agência USP de Gestão da Informação Acadêmica (AGUIA). <http://dx.doi.org/10.11606/issn.2316-9044.v16i1p112-127>.

MARTINI, Sandra Regina; FINCO, Matteo; CURUBETO, Moara (org.). **Discursos dos presidentes do Mercosul frente à pandemia**. Santa Cruz do Sul: Essere Nel Mondo, 2021. (Os movimentos entre os saberes: a transdisciplinaridade e o direito).

FERRAJOLI, Luigi. **Derechos y garantías: la ley del más débil**. Tradução de Perfecto Andrés Ibáñez e Andres Greppi. 4. ed. Madrid: Trotta, 2004.

MBEMBE, Achille. **Necropolítica: biopoder, soberania, estado de exceção, política da morte**. Tradução de Renata Santini. São Paulo: N-1 Edições, 2018

MELO, Celso Eduardo Santos de; LIMA, Walenberg Rodrigues. O ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL: UM MECANISMO DO NOVO CONSTITUCIONALISMO LATINO-AMERICANO. **Revista da AGU**, Brasília-DF, v. 18, n. 03. p.37-56, jul./set. 2019

MORAIS, Bruno Martins. **Crônicas da territorialidade Kaiowá e Guarani nas adjacências da morte**. São Paulo: Elefante, 2017.

MOREIRA, Luiz. **A constituição como simulacro**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007

MOTA, Lucio Tadeu. A política indigenista imperial na província de Mato Grosso até o início da década de 1850. **Povos indígenas em Mato Grosso do Sul: história, cultura e transformações sociais**. / Organizadores: Graciela Chamorro, Isabelle Combès -- Dourados, MS: Ed. UFGD, 2015.

QUIJANO, Aníbal. Colonialidade do poder, Eurocentrismo e América Latina. In: LANDER, Edgardo (org). **A colonialidade do saber: eurocentrismo e ciências sociais. Perspectivas latinoamericanas**. Buenos Aires: CLACSO, Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, 2005.

RESTA, Eligio. **O direito fraterno** [recurso eletrônico] / Eligio Resta. – Tradução e coordenação de Sandra Regina Martini. 2ª. ed. – Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2020.

SANTOS, Boaventura de Souza. Uma concepção multicultural de direitos humanos. **Lua Nova**, São Paulo, nº 39, p. 105-124, 1997. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-64451997000100007&lng=en&nrm=iso. Acesso em: 14 abr. 2021. <https://doi.org/10.1590/S0102-64451997000100007>.

SANTOS, Márcia Pereira Alves dos; NERY, Joilda Silva; GOES, Emanuelle Freitas; SILVA, Alexandre da; SANTOS, Andreia Beatriz Silva dos; BATISTA, Luís Eduardo; ARAÚJO, Edna Maria de. População negra e Covid-19: reflexões sobre racismo e saúde. **Estudos Avançados**, [S.L.], v. 34, n. 99, p. 225-244, ago. 2020. FapUNIFESP (SciELO). <http://dx.doi.org/10.1590/s0103-4014.2020.3499.014>.

SOUZA LIMA, Antônio Carlos de. O exercício da tutela sobre os povos indígenas: considerações para o entendimento das políticas indigenistas no Brasil contemporâneo. **Revista de Antropologia** (USP. Impresso). São Paulo, v. 55, n.2 p. 781 -832, 2012.

SOUZA, Celina. Coordenação, uniformidade e autonomia na formulação de políticas públicas: experiências federativas no cenário internacional e nacional. **Cad. Saúde Pública**, n. 35 (Suppl 2) 17 jun. 2019 Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-311X2019000803002

URQUIZA, Antonio Hilario Aguilera; PINEZI, Ana Keila Mosca. As culturas do confinamento: um olhar da crise, a partir da realidade dos povos indígenas. **Revista Interdisciplinar de**

Direitos Humanos, [S.L.], v. 8, n. 2, p. 143-157, 26 nov. 2020. UNESP - Universidade Estadual Paulista. <http://dx.doi.org/10.5016/ridh.v8i2.24>.

VIVEIROS DE CASTRO, Eduardo. No Brasil, todo mundo é índio, exceto quem não é. In: **ISA. Povos Indígenas no Brasil: 2001-2005**. São Paulo: Instituto Socioambiental, 2006.

O RECONHECIMENTO DO CRIME DE GENOCÍDIO CONTRA COMUNIDADES INDÍGENAS BRASILEIRAS A PARTIR DE DISPOSITIVOS DA NECROPOLÍTICA

ANDREI DOMINGOS FONSECA¹

MAURÍCIO GONÇALVES SALIBA²

RENATA ELEUTÉRIO LECHINEWSKI³

1. INTRODUÇÃO

Há burburinhos percorrendo os arredores acadêmicos defendendo que a noção de necropolítica cunhada pelo filósofo camaronês Achille Mbembe (2016; 2018) é “*modinha*”. “*Tudo é necropolítica agora!*” - dizem eles⁴. Os estudos sobre as políticas de mortes impetradas pelo Estado agora possuem âncoras teóricas mais sólidas e quiçá assusta, já que a omissão diante do não cumprimento de responsabilidades legais, em dados cenários, também é uma forma de se matar.

O cenário dessa pesquisa, em proposição, são as comunidades indígenas da região sul do Estado do Mato Grosso do Sul, em especial, do povo *Guarani Kaiowá*, protagonista da discussão evidenciada no documentário “À Sombra de um Delírio Verde”. Também farão parte da investigação outros

¹ Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito e Relações Internacionais (FADIR) da Universidade Federal da Grande Dourados (UFGD). Mestrando em Ciência Jurídica pela Universidade Estadual do Norte do Paraná (PPGD-CJ/UENP). Bolsista da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES). E-mail: andreifonseca40@gmail.com.

² Mestre e Doutor em Educação pela Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho (UNESP). Docente do PPGD-CJ/UENP. E-mail: mauricio.saliba@uenp.edu.br.

³ Bacharela em Direito pela Faculdade de Direito de Curitiba (FDC) do Centro Universitário Curitiba (Unicuritiba). Especialista em Direito e Processo do Trabalho pela PROJURIS Estudos Jurídicos (2015). Mestranda em Ciência Jurídica pela Universidade Estadual do Norte do Paraná (PPGD-CJ/UENP). E-mail: renata@rel.adv.br.

⁴ Comentários recorrentes observados pelo primeiro autor em diversos espaços acadêmicos.

povos indígenas brasileiros, a partir de uma lógica interseccional pautada nos marcadores sociais da diferença (BUTLER, 2020; AKOTIRENE, 2019). Nessa perspectiva, atrelada à ideia de necropolítica (MBEMBE, 2016; 2018), o conceito legal de genocídio, estabelecido pelo Estatuto de Roma, surge como peça fundamental para dimensionar os desdobramentos das violações de direitos humanos dos povos indígenas dado o apagamento e esquecimento social por eles vivenciados, durante a pandemia do coronavírus⁵ que pode evidenciar a existência de um genocídio com particularidades “silenciosas”.

A metodologia trabalhada para o desenvolvimento da pesquisa ocorreu a partir de revisão bibliográfica e teórica em periódicos pautados na análise de artigos científicos. Além disso, livros teóricos sobre o tema discutido, bem como teses e dissertações foram fontes importantes para o desenvolvimento da pesquisa. Ainda, foi utilizado como base, para estruturação e condução das ideias, o documentário já mencionado anteriormente que serviu também como pontapé inicial para entendimento da realidade vulnerável da comunidade *Guarani Kaiowá* e seus diversos outros enquadramentos de vulnerabilidade desencadeados na crise pandêmica.

Outro ponto de destaque, é sobre a ideia de justiça adotada na condução dessa investigação. Nancy Fraser (2014, p. 277) aponta que “uma sociedade justa deve desconstruir mecanismos sociais excludentes que, ao restringir o âmbito dos sujeitos de justiça a apenas um grupo social, impedem o tratamento equânime de todas as pessoas” (2014, p. 277). Assim, mesmo que de forma tímida essa pesquisa tentará contribuir buscando apresentar reflexões, a fim de estabelecer uma sociedade mais justa uma vez que, conforme supracitado, existem problemas de ordens emergenciais que necessitam de atenção do ordenamento jurídico interno e internacional para promoção da desconstrução de políticas mortificadoras diante dos povos indígenas brasileiros.

Nesse sentido, na primeira seção, serão discutidos os aspectos que permitem a colisão entre o direito e arte, uma vez que a construção de uma narrativa empenhada em retratar a realidade e solucionar problemas são pontos em comum entre essas duas áreas. Já na segunda seção, será trabalhada a ideia genocídio dentro do ordenamento internacional para que posteriormente seja destrinchada a ideia de genocídio a partir dos aparatos *mbembenianos e foucaultianos*. Por último, restou constatado que o

⁵ Importante destacar que essa pesquisa não busca realizar um levantamento de todas as violações de direitos ocorridas nesse período em desfavor dos povos indígenas. A intenção é traçar exemplos reais junto dos aspectos teóricos, sem intenção de esgotá-los. Desse modo, as ideias discutidas aqui são algumas das constatações/levantamentos preliminares da dissertação de mestrado intitulada temporariamente “Genocídio indígena a partir de dispositivos da necropolítica durante a pandemia de Covid-19 no Brasil” do PPGD-CJ/UENP do mestrando Andrei Fonseca sob a orientação de Maurício Saliba.

esquecimento e o apagamento social são formas contemporâneas de promoção de genocídio que ainda seguem ignoradas pelo Tribunal Penal Internacional (TPI), pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) e pelo próprio ordenamento jurídico interno brasileiro.

2. PINCELADAS TEÓRICAS-REFLEXIVAS: RACISMO DE ESTADO, NECROPOLÍTICA E NEOLIBERALISMO

Para compreensão da noção de necropolítica (MBEMBE, 2016; 2018), é importante destacar a capacidade que o Estado tem de fazer viver e deixar morrer como uma de suas grandes características basilares e constituintes. Para Michel Foucault (2010, p. 214), é justamente o racismo de Estado quem vai ter o grande domínio sobre a vida, ou seja, será ele um dos grandes responsáveis por realizar a escolha entre quem vive e quem morre.

Foucault (2010, p. 204) pontua que na metade do século XVIII, em âmbito mundial, dificuldades políticas e econômicas foram cruciais para que surgissem preocupações relacionadas às taxas de natalidade, mortalidade, morbidade, e fecundidade de uma determinada população. Nesse sentido, a partir do momento que o Estado encontra seu objeto de saber, ele próprio irá estabelecer seus alvos de controle através daquilo que ele mesmo denominou de biopolítica (FOUCAULT, 2010, p. 204). Nessa perspectiva, o filósofo complementa que foi a emergência do biopoder que inseriu o racismo nos mecanismos dos Estados (FOUCAULT, 2010, p. 214). Além disso, o pensador aponta que o surgimento do racismo ocorre na hierarquização das raças quando o domínio sobre a vida é alcançado pelo poder:

Com efeito, que é o racismo? É, primeiro, o meio de introduzir afinal, nesse domínio da vida de que o poder se incumbiu, um corte: o corte entre o que deve viver e o que deve morrer. No contínuo biológico da espécie humana, o aparecimento das raças, a distinção das raças, a hierarquia das raças, a qualificação de certas raças como boas e de outras, ao contrário, como inferiores, tudo isso vai ser uma maneira de fragmentar esse campo do biológico de que o poder se incumbiu; uma maneira de defasar, no interior da população, uns grupos em relação aos outros [...] (FOUCAULT, 2010, p. 214). (grifos nossos).

Dado o contexto, é possível observar a existência do racismo nas análises *foucaultianas* que são essenciais para maiores aprofundamentos da noção de biopolítica quando o filósofo Achille Mbembe apresenta o conceito de necropolítica para apontar as formas contemporâneas de subjugação da vida aos poderes da morte (MBEMBE, 2016, p. 146). Para ele, o esquecimento

social e o apagamento social também são formas de morte e estão enraizadas de inúmeras formas na estrutura social quando, por exemplo, armas de fogo que são implementadas com o “interesse da destruição máxima de pessoas e da criação de “mundos de morte”, formas novas e únicas da existência social, nas quais vastas populações são submetidas a condições de vida que lhes conferem o status de “mortos-vivos” (MBEMBE, 2016, p. 146).

Além das bricolagens anteriores, ainda há a presença do neoliberalismo nas relações desse mesmo Estado. Tudo isso com o avanço das forças da extrema direita pelo mundo, com repúdio a ordem social, cujos dispositivos acionam à privatização do Estado, o desmonte da solidariedade social e da ordem democrática que são elementos que fazem parte da realidade globalizada (BROWN, 2020; LIMA, 2002). Isso vai ocorrer no Brasil⁶, mas com suas particularidades que divergem de países de primeiro mundo. Nesse aspecto, algumas características basílicas do neoliberalismo apontadas por Wendy Brown (2020) podem ser observadas em solo brasileiro a partir do fervoroso nacionalismo, grande conservadorismo religioso, racismo, masculinismo branco e dentre outros marcadores.

Embora, com ênfase na ideia de necropolítica (MBEMBE, 2016; 2018) e no racismo de Estado (FOUCAULT, 2010), nas próximas seções, restarão configuradas, sutilmente, a indissociabilidade do neoliberalismo (BROWN, 2020) na promoção do genocídio junto das políticas de mortes promovidas pelo Estado brasileiro. Aliás, Zygmunt Bauman e Carlo Bordoni (2016) já anunciavam em “Estado de Crise” que a crise de ordem social e econômica vivenciada por essa sociedade globalizada não seria passageira. Para ambos os autores, viver no Estado de crise é uma alerta para o pior, uma vez que “nós temos de nos habituar a conviver com a crise. Pois a crise está aqui para ficar.” (BAUMAN; BORDONI, 2016, p. 15). Falando no pior, talvez, ele já tenha alcançado os quatro cantos do globo: eis à Covid-19 e suas mutações.

3. QUANDO A VIDA VIVIDA É DOCUMENTADA: A COLISÃO ENTRE O DIREITO E A ARTE

No dicionário digital “dicio”, a palavra vida é caracterizada como aquilo que distingue um corpo vivo daquele que está morto. Partindo de uma perspectiva literal, para que um corpo seja considerado vivo é necessário que ele viva. Por isso, é adotada aqui, a expressão “vida vivida” para caracterizar

⁶ Alguns indícios dessa “política” podem ser observados em 2016 quando utilizaram uma “arma nuclear” no país para aplicação de um golpe parlamentar e constitucional para o afastamento da presidenta eleita Dilma Rousseff (KOZICKI, CHUEIRI, 2019). Nessa perspectiva, Kozicki e Chueiri (2019, p. 172-173) refletem acerca dos estragos deixados pelo uso desse armamento que deveria ser utilizada somente em situações emergenciais, mas que colocam em xeque a Constituição do país.

o encontro do direito e da arte, afinal, apenas os corpos vivos estão aptos à experimentação do sofrimento (OLIVEIRA, 2017).

Apesar disso, é importante ressaltar que existem “sujeitos” que não são considerados exatamente “sujeitos” e há “vidas” que nunca serão reconhecidas como vidas (BUTLER, 2019, p. 17). Dado o parêntese, reconhecendo a existência de vidas vivíveis e vidas matáveis (FOUCAULT, 2010, p. 214), o direito busca um fim prático, cuja ênfase esteja direcionada na resolução de conflitos, na orientação da sociedade e das condutas, bem como na estruturação organizacional das relações sociais (MORAES, 2017, p. 104).

O professor Renato José Moraes (2017, p. 110) defende que o direito pode ser encaixado principalmente como uma forma de técnica ou arte, na divisão dos saberes aristotélicos, com especificidades na sua compreensão e aplicabilidade, cujas certezas e exatidões estão distantes do alcance do trabalho exercido por seu operador, uma vez que o “[...] seu objeto é a realidade humana concreta, com sua precariedade e contingência. Tal foi o entendimento dos juristas romanos e medievais, e segue defensável nos dias de hoje.” (MORAES, 2017, p. 107).

Nesse contexto, a finalidade dessa técnica supracitada está pautada na resolução de um problema concreto, na produção de demandas externas ao agente e na experimentação de conhecimento prático (MORAES, 2017, p. 94). Com isso, nas últimas décadas, novas tendências surgiram buscando pensar o direito através de suas relações com outras manifestações culturais como o direito e literatura e o direito e cinema (MARTINEZ, 2015). É diante dessa busca incessante pela solução de litígios que a análise do documentário “À Sombra de um Delírio Verde” surge. Aqui “vida vivida” é o pilar da discussão e dá espaço para que o direito possa estabelecer suas reflexões através do cinema.

O cinema é uma forma de narrativa, da mesma forma que a história e o direito (CHUEIRE, MILANI E SILVA, 2020, p. 628). Desse modo, a presença de uma narrativa é essencial para a relação com o tempo dos eventos e sua organização. Além disso, ela “lida com a temporalidade da experiência humana, a qual se dá em determinado espaço e constrói um enredo [...]” (CHUEIRE, MILANI E SILVA, 2020, p. 628). Portanto, um de seus principais objetivos é a transmissão de uma mensagem aos telespectadores.

Dado o caso em discussão, o documentário é um gênero audiovisual de caráter autoral, cuja definição está estruturada na “construção singular da realidade” (MELO, 2002, p. 23). Assim, diante das narrativas documentais, a busca é pelas asserções do novo universo apresentado, com ênfase, nos pontos palpáveis e não ficcionais (BRAGA E VAZ DA COSTA, 2014, p. 167-168). A partir do momento que uma dada realidade social passa a ser discutida, o

direito pode acabar se tornando um pilar fundamental para responder indagações que porventura foram desencadeadas ou que já existiam.

Ancorada no plano real, a produção independente “À sombra de um delírio verde”, dirigida por An Baccaert, Cristiano Navarro e Nicola Mu, lançada em 2011, tem como cenário a região sul do Estado do Mato Grosso Sul, situada na fronteira com o Paraguai, marcada por possuir uma das maiores populações indígenas do Brasil em situações de conflitos territoriais (GAVILAN, FONSECA, 2020, p. 244). Apesar de mais de uma década desde seu lançamento, a obra possui certo “frescor”, uma vez que a realidade retratada ainda continua praticamente a mesma, porém com enquadramentos ainda piores com o avanço pandêmico (BECKER, 2020, p. 04).

Na premissa do documentário, o povo indígena, *Guarani Kaiowá*, é expulso de seus territórios tradicionais devido a um processo desgastante de colonização que os fazem ocupar uma parcela inexpressiva de seu espaço originário. Diante de suas terras estão plantados milhares de hectares de cana-de-açúcar por multinacionais que, aliadas ao governo, apresentam o etanol como um tipo de combustível “ecologicamente correto” e “limpo”, paralela e ironicamente a isso, a comunidade *Guarani Kaiowá* vive sem terras, sem florestas e conseqüentemente com fome. Aliás, como muito bem pontuado por Carolina Maria de Jesus (2014) a fome tem cor e é amarela.

Como se não bastasse, a popularização de que “o agro que é pop, o agro é tech e o agro é tudo.” (ROSSI, BECKER, 2019, p. 160) é naturalizada ainda mais. A falta de alternativas coloca adultos e adolescentes indígenas em situações de trabalho infantil (quando o caso), atravessados em grande parte dos casos, por condições análogas à escravidão. Na tentativa de resistência, lideranças indígenas são assassinadas enquanto o ataque aos territórios tradicionais segue seu percurso mortificador. Nesse contexto, as articulações dos *karaís*⁷ estão fundamentadas na ideia de que eles são a humanidade, no entanto, conforme o filósofo indígena Ailton Krenak (2020, p. 16-17) “Tudo é natureza. O cosmo é natureza.”. É esse um dos grandes pontos que diferenciam os indígenas dos não indígenas, uma vez que a relação de pertencimento com a natureza é um ponto crucial que marca a sobrevivência dessas populações.

Nesse sentido, alguns outros teóricos como Emílio Moran (2006) pontuam que somos parte da natureza, e somos seus organismos (MORAN, 2006), ou pelo menos deveríamos, em tese, pensar assim. No entanto, apenas comunidades tradicionais, como as supracitadas parecem possuir um entendimento como esse. Moran (2006) em “Nós e a Natureza: uma introdução às relações homem-ambiente” apresenta reflexões acerca da desenfreada

⁷ Não-indígenas.

omissão dos Estados para efetuação e garantias de políticas públicas que poderiam de fato possibilitar um desenvolvimento sustentável, bem como estabelece a importância dessas comunidades para manutenção da “vida”.

Com essa premissa em foco, a narrativa do documentário em tela denuncia diversas situações de violações de direitos humanos e fundamentais, bem como estabelece elementos para encarar tais ações como formas recentes e “veladas” de genocídio e etnocídio. Eduardo Viveiros de Castro (2016) pontua que o etnocídio é um elemento para além do genocídio que pode erradicar uma determinada população indígena. Para o autor, esse fenômeno se dá através do extermínio da moral de um certo grupo, ou seja, através do apagamento sociocultural de uma dada coletividade diferenciada. Isso por si só já estabelece um diálogo importantíssimo com os dispositivos da necropolítica (MBEMBE, 2016; 2018).

Nessa perspectiva, nas próximas seções serão discutidas a partir da “vida vivida” as ideias de genocídio, racismo de Estado (FOUCAULT, 2010) e necropolítica (MBEMBE, 2016; 2018) para que se possa pensar nas formas contemporâneas de subjugação da vida aos poderes da morte, em especial, quando em pauta estão os povos indígenas da região fronteira do Mato Grosso do Sul, durante a crise pandêmica de Covid-19, através de uma óptica interseccional⁸ (AKOTIRENE, 2019).

4. REFLEXÕES PRELIMINARES PARA DESBRAVAMENTO DA NOÇÃO DE GENOCÍDIO

A ideia de genocídio foi caracterizada pela primeira vez como “um crime sem nome” em um discurso proferido em 1941 por Winston Churchill. Foi assim que Churchill adjetivou as ações abomináveis praticadas pelos nazistas durante o Holocausto (PERES, 2016, p. 13). Nessa perspectiva, o jurista polonês Raphael Lemkin passou a trabalhar não apenas com uma nomeação, mas também com um conceito capaz de descrever os elementos que fazem parte desse crime que necessitava de repressão e punição nas esferas do Direito Internacional (PERES, 2016, p. 13).

Apesar disso, ressalta-se que outros ataques grotescos (parecidos com aqueles ocorridos na Segunda Guerra Mundial) já haviam acontecido pelo mundo. Um “crime sem nome” se instaurou em *terras brasilis* em 1500,

⁸ A ideia de interseccionalidade é definida como uma engrenagem teórica e metodológica “usada para pensar a inseparabilidade estrutural do racismo, capitalismo e cisheteropatriarcado” (AKOTIRENE, 2018). Por isso, as discussões propostas aqui extrapolam o Mato Grosso do Sul e possuem alcance nacional. Apesar de cada comunidade indígena do país possuir suas peculiaridades, existem ações do Estado que podem afetar todas de maneira parecida. Assim diversos atravessamentos serão discutidos ancorados na base teórica proposta.

por exemplo, deixando marcas que transcenderam o tempo e deixam suas raízes na vida dos povos indígenas brasileiros até hoje.

Raphael Lemkim foi responsável por definir a noção de genocídio, bem como um dos marcos teóricos essenciais para entender os elementos basilares por traz da ideia. O pesquisador Gustavo de Souza Preussler (2016) ao realizar uma investigação rigorosa na obra do autor, pontua que o jurista define genocídio como crime especial, pois ele acaba se estabelecendo na dizimação intencional de certos “grupos humanos, raciais, religiosos ou nacionais, e assim como ocorre no homicídio singular, havendo a possibilidade de ser perpetrado em tempos de paz e tempos de guerra” (PREUSSLER, 2016, p. 955-956).

Desse modo, o Estatuto de Londres de 08 de agosto de 1945, que também originou o Tribunal de Nuremberg, foi decisivo ao apresentar pela primeira vez em seu conteúdo normativo, mesmo de maneira (in)direta, a ideia de genocídio (PREUSSLER, 2016, p. 956). Com o passar do tempo⁹, em 17 de julho de 1998, na Conferência de Roma, foi aprovado o Estatuto do Tribunal Penal Internacional. Em 11 de abril de 2002, 66 países já tinham ratificado o tratado, alcançando mais que o necessário para que entrasse em vigor. Já o Brasil, ratificou o tratado em 20 de abril de 2002 (PIOVESAN, IKAWA, 2012, p. 159).

O genocídio só foi “pensado” internacionalmente pela primeira vez após um conflito global extremamente mortificador, na mesma medida que houve a conceptualização contemporânea de direitos humanos que possui como característica a internacionalização da proteção da pessoa humana Pós-Segunda Guerra Mundial (FACHIN, 2013, p. 23). A partir disso, o TPI, através de seu Estatuto, promete ao Brasil um mecanismo internacional para proteção aos direitos humanos, não tão distante da CIDH com jurisdição reconhecida pelo país em 03 de dezembro de 1998¹⁰ (PIOVESAN, IKAWA, 2012, p. 176).

Ao analisar o Estatuto do Tribunal Internacional é possível se deparar prontamente com os crimes que são competências do tribunal: o crime de genocídio, crimes contra a humanidade, crimes de guerra e os crimes de agressão. O primeiro está previsto no artigo 6º do Estatuto que o caracteriza como:

[...] entende-se por "genocídio", qualquer um dos atos que a seguir se enumeram, praticado com intenção de destruir, no todo ou em parte, um grupo nacional, étnico, racial ou religioso, enquanto tal:
a) Homicídio de membros do grupo;
b) Ofensas graves à integridade física ou mental de membros do grupo;

⁹ Importante ressaltar que a ideia dessa seção não é realizar uma investigação de todos os elementos históricos que contemplam a ideia de genocídio, mas sim contextualizá-la timidamente para entendimento de sua atual dimensão.

¹⁰ Pontua-se que o Estatuto de Roma foi ratificado em 2002 pelo Brasil e sua internalização no ordenamento jurídico brasileiro com o Decreto nº 4.388/2002.

c) Sujeição intencional do grupo a condições de vida com vista a provocar a sua destruição física, total ou parcial;

d) Imposição de medidas destinadas a impedir nascimentos no seio do grupo;

e) Transferência, à força, de crianças do grupo para outro grupo. (BRASIL, 2002) (grifos nossos).

Nesse sentido, diante das possibilidades de crimes de genocídio, cuja característica basilar está estruturada nos atos dolosos de extermínios de grupo nacional, étnico, racial ou religioso, pode-se afirmar que os critérios destacados nas alíneas “b” e “c” podem possuir grande aplicabilidade no país, especialmente, quando surgem em cena os povos indígenas brasileiros com as políticas de morte do Estado em tempos pandêmicos, sendo elas: o racismo de Estado (FOUCAULT, 2010) e a necropolítica (MBEMBE, 2016; 2018).

Logo, é nessa premissa que a ideia de genocídio proposta nessa pesquisa é sustentada, uma vez que diante das ações e das omissões do chefe do Poder Executivo Federal, o curso das políticas de morte do Estado segue diante daqueles que não importam (MBEMBE, 2016; 2018). Assim, diante de toda uma teia de dizimação há um responsável que deve ser responsabilizado diante do TPI pelos ataques direcionados (in)diretamente às comunidades indígenas do país. O esquecimento e o apagamento social também matam e demonstram que o genocídio também ocorre de maneiras outras para além daquelas estabelecidas pelo TPI, cuja sua característica basilar ainda é o derramamento de sangue, ou seja, o escracho da morte que foi fundamental para sua criação (PINHEIRO, BERGAMINI, 2021).

5. APROFUNDAMENTOS FÁTICOS: ANALISANDO UM GENOCÍDIO EM *TERRAS BRASILIS*

Anteriormente, restou constatado que, por mais que o genocídio tenha sido reconhecido criminalmente há menos de dois séculos no âmbito internacional, existem minorias¹¹ que bem antes disso sofreram ataques devastadores. O Brasil possui exemplos clássicos disso, sendo um deles, os povos indígenas que sobreviveram ao longo da história através de muita resistência e diversificadas formas de extermínios (JHONSON, 2019).

No Mato Grosso do sul, por exemplo, os primeiros casos de contaminação de Covid-19 entre o povo *Guarani e Kaiowá* aparece “[...] a partir de grandes empresas do agronegócio, justamente o setor responsável por parte considerável da destruição de habitats [...]” (JOHNSON, FARIA, 2020, p. 42).

¹¹ Grosso modo, minorias de acesso a direitos e não em termos quantitativos.

Tal constatação permite perceber que os desdobramentos dos fatos denunciados em “À Sombra de um Delírio Verde” seguem seu curso normalmente ao longo do tempo¹².

O sociólogo português Boaventura de Sousa Santos na recente obra “O futuro começa agora: da pandemia à utopia” (2021) pontua que o século XXI teve início verdadeiramente após a eclosão pandêmica de Covid-19 em 2020. Ao longo da história, grandes acontecimentos marcaram o início dos séculos, o que não foi diferente neste (SANTOS, 2021, p. 16). Ainda, segundo o pensador, com a permanência do coronavírus nas relações sociais, ainda não é possível prever, concretamente, o que ocorrerá com a civilização. Entretanto, alguns parâmetros específicos já podem ser observados. Um deles diz respeito ao agravamento das violações de direitos desencadeadas pelo vírus diante de pessoas e/ou comunidades em situação de vulnerabilidade social.

Os apontamentos de Boaventura (2021) só ratificam o que, desde o início da pandemia, as diferentes instituições e associações científicas brasileiras destacavam, ou seja, a elevada vulnerabilidade epidemiológica dos povos indígenas (GOUVÊA *et al*, 2021, p. 05). Isso por conta de questões socioeconômicas, sociodemográficas e pela ausência de assistência na área de saúde. No entanto, tais instituições demandaram ações do governo para enfrentamento do vírus, o que não ocorreu (GOUVÊA *et al*, 2021, p. 05).

Por séculos, doenças são utilizadas como armamentos para conquistas dos povos indígenas e seus territórios. Seja na colonização, com as gripes e a varíola que exterminaram milhões, ou até mais recentemente durante a Ditadura Militar (ARAÚJO, ASCENSO, 2020). Nesse contexto de submissão contínua e violação de direitos, o avanço da crise pandêmica de Covid-19 colocou em xeque a garantia de proteção de territórios tradicionais, pois “são muitos os interesses econômicos e políticos sobre esses espaços vitais para a manutenção da reprodução física e cultural das comunidades indígenas” (TERENA, 2020, p. 151).

No início da pandemia, em 2020, seguindo ordens de um despacho da direção da Fundação Nacional do Índio (Funai), indicada pela presidência do país, em Brasília/DF, foi interrompido o fornecimento de cestas básicas de alimentos para famílias indígenas residentes em territórios não demarcados no Mato Grosso do Sul. Baseando-se no despacho, a Funai alegou que não era sua responsabilidade a aquisição e distribuição de cestas às comunidades indígenas, tampouco que possuía orçamento para o deslocamento dos

¹² Vale ressaltar ainda, que o uso de agrotóxicos é outro armamento extremamente perigoso à disposição dos grandes produtores rurais para ataque às comunidades. Entre 2015 e 2016, ataques químicos realizados por aviões do agronegócio atingiram uma comunidade indígena no município de Caarapó/MS em que aviões lançaram “agrotóxico sobre hortas familiares e comunitárias, rios e casas, atingindo diversas áreas e pessoas” (JHONSON, 2019, p. 98).

servidores para o acompanhamento dos caminhões da Companhia Nacional de Abastecimento (CONAB) que iam até as reservas indígenas realizar a distribuição de alimentos (GOUVÊA *et al*, 2021). No entanto, isso foi só o começo e os desdobramentos de um governo com políticas anti-indígenas tomaram forma com o maior agravamento da pandemia (APIB, 2021, p. 06).

Dada a conjuntura, ressaltando que cada caso não é só um caso¹³ (FONSECA, 1999), o Núcleo de Extensão e Pesquisa Desenvolvimento e Direito dos Povos Indígenas (DIP) da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo¹⁴ (FADUSP) realizou um mapeamento das ações, omissões e discursos da liderança do poder executivo federal, cujo período de análise esteve compreendido entre o período de outubro de 2019 a dezembro de 2020. O relatório é dividido em cinco eixos, mas a análise aqui disposta se debruçará no eixo de saúde.

Nesse sentido, foram levantadas pelo DIP as principais medidas do governo federal que contribuíram para o aumento da violação dos direitos dos povos indígenas na pandemia, com destaque para o fim do programa “Mais médicos” (responsável pelo atendimento de cerca 56% dos postos indígenas), tentativa de municipalização da saúde indígena e a busca da extinção da Secretaria Especial de Saúde Indígena (SESAI) (GOUVÊA *et al*, 2021, p. 07).

Restou constatado ainda, o descumprimento de recomendações internacionais do Alto Comissariado de Direitos Humanos das Nações Unidas, bem como das orientações da CIDH. O primeiro, através do documento “*Directrices relativas a la COVID-19*”, recomendou aos Estados, por exemplo, respeito à medicina tradicional indígena, regulação ao acesso aos territórios e a instalação de barreiras sanitárias (GOUVÊA *et al*, 2021, p. 05). Já as recomendações da CIDH, no documento “*Pandemia y derechos humanos em las Américas*” é exposta a necessidade de informar às comunidades indígenas acerca da pandemia em seus idiomas tradicionais, sem falar, da necessidade de cessar o avanço de projetos legislativos estruturados em pautas extrativistas de terras indígenas durante o avanço do coronavírus¹⁵ (GOUVÊA *et al*, 2021, p. 06).

¹³ A afirmação de que “cada caso é um caso” é veiculada normalmente por várias áreas do conhecimento – em especial aqui, no Direito. Muitos profissionais sensibilizados com determinados “casos concretos” acabam utilizando tal expressão para expressar o quão peculiar é determinada situação e que critérios diferenciados devem ser utilizados para solucionar a problemática (FONSECA, 1999). No entanto, há um fator de suma importância neste processo que é a interseccionalidade (AKOTIRENE, 2019). As violações de direitos que proponho investigar, não são meros atos isolados e específicos que atingem uma única comunidade indígena. Há diversos povos, Brasil a fora, sofrendo com as consequências dessas violações promovidas pelo Estado.

¹⁴ Vale destacar que o primeiro autor foi membro do referido grupo e contribuiu para o desenvolvimento de seu relatório final. Nesse sentido, parte das afetações destacadas por lá terão desdobramentos aqui.

¹⁵ Na contramão disso, o retrógrado projeto de Lei 490/2007 segue avançando no cenário brasileiro, defendendo pautas para inviabilização de demarcações de terras, exploração de territórios indígenas e contato com povos isolados. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=345311>. Acesso em: 09 ago. 2021.

Para ilustrar a situação supracitada, no dia 10 de maio de 2021, a terra indígena Yanomami foi invadida por garimpeiros com muita violência¹⁶. Ações como essa demonstram a ineficácia estatal na proteção dos povos indígenas, na defesa de territórios tradicionais e na promoção de saúde, pois já havia uma recomendação de medida cautelar de nº 563/2020, concedida pela CIDH por meio da resolução nº 35, de 17 de julho de 2020, em favor dos *Yanomami e Yye'Kwana*, que visava proteger o direito à vida e à integridade pessoal dessas comunidades. No entanto, mais palavras ao vento.

Além dessa medida cautelar supracitada, o advogado, antropólogo e pesquisador indígena Luiz Eloy Terena, representou a Apib junto ao Supremo Tribunal Federal (STF) com uma Arguição de Descumprimento de Preceito Constitucional (ADPF) que reivindicava do governo, medidas efetivas de defesa para as comunidades indígenas que estavam/estão em perigo desde o início da pandemia. A ADPF nº 709 recebeu parecer favorável, tornando-se uma vitória inédita e histórica para estas comunidades, no entanto, até então, segundo o próprio Terena¹⁷, o governo segue omissa frente aquilo que lhe foi imposto pelo STF. Somente depois de oito meses, foi homologado um “plano de enfrentamento da COVID-19” apresentado pelo Estado que não foi o bastante para cessar o número alarmante de indígenas vitimizados pelo coronavírus (sem falar das subnotificações por parte do governo).

A ADPF nº 709 e a medida cautelar nº 563/2020, apesar de serem ações impositivas para o ordenamento jurídico interno, não foram suficientes para efetivação e cumprimento das decisões deferidas em favor dos povos indígenas pelo Estado brasileiro. Somente depois de oito meses, foi homologado um “plano de enfrentamento da COVID-19” apresentado pelo Estado que não foi o bastante para cessar o número alarmante de indígenas vitimizados pelo coronavírus (sem falar das subnotificações por parte do governo). Com mais detalhes Luiz Eloy Terena pontua:

É preciso destacar que, além dos problemas estruturais causados pela não demarcação de terras indígenas e pela ausência de proteção naquelas já demarcadas, os povos e comunidades indígenas são assolados pelo avanço da pandemia da COVID-19 em todas as regiões do país. A situação se agrava diante da total inoperância e omissão do governo brasileiro em elaborar o “plano de enfrentamento da COVID-19”, determinado pelo Supremo Tribunal Federal (STF), em julho de 2020, por

¹⁶ Notícia disponibilizada com mais detalhes em: <https://www.brasildefato.com.br/2021/06/11/garimpeiros-invadem-comunidade-yanomami-em-rr-e-matam-cachorro-como-forma-de-ameaca>. Acesso em: 09 ago. 2021.

¹⁷ Na aula inaugural do grupo de pesquisa e extensão intitulado “Desenvolvimento e Direito dos Povos Indígenas” (DIP) da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (FADUSP), o advogado trouxe à tona as informações supracitadas e contextualizou a defesa da ADPF. Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=V4G_HeBICno. Acesso em: 08 ago. 2021.

ocasião do julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 709. Somente em março de 2021, portanto, oito meses depois, foi que o STF homologou parcialmente e com ressalvas a quarta versão do plano apresentado pelo governo brasileiro. Enquanto isso, até o dia 15 de abril de 2021, segundos dados levantados pela Articulação dos Povos Indígenas do Brasil (APIB), 352.406 indígenas foram infectados e 1.038 morreram. Sendo que o vírus já afetou 163 povos indígenas diferentes (TERENA, 2021, p. 153).

Dada dessa situação¹⁸, conforme já mencionado anteriormente, a Apib acabou levando essas pautas até o Tribunal de Haia, bem como vem estabelecendo diálogos internacionais a fim de destacar a realidade dos seus que, até então, segue ignorada pelo ordenamento jurídico interno em meio a um genocídio “velado”. Além da denúncia, a Apib também lançou dias depois o “Dossiê Internacional de Denúncias dos Povos indígenas do Brasil”. No documento, é destacada a política anti-indígena instaurada pelo presidente nas mais diversas instituições públicas do país (APIB, 2021, p. 06).

Um dos exemplos destacados pela organização é o desmonte orquestrado em desfavor da Funai, cuja priorização legal deveria estar direcionada na defesa e proteção de direitos indígenas, no entanto, diversas mudanças estruturais estão ocorrendo na fundação devido à escassa presença de recursos humanos, financeiros, técnicos e intromissão política “com impacto no cumprimento de seus objetivos institucionais para com os povos indígenas, especialmente quanto à demarcação das terras.” (APIB, 2021, p. 16). Diante da situação, a relação de pertencimento dos povos indígenas com seus territórios (VIVEIROS DE CASTRO, 2016) vai na contramão dessas ações governamentais ancoradas no lucro, na violência e na prática de inúmeros crimes ambientais:

O desmonte das políticas públicas, as investidas legislativas e o discurso de ódio promovido pelo governo federal têm consequências diretas sobre os povos indígenas, ao passo que amplifica e legitima a invasão às terras indígenas, a grilagem, e a prática de crimes ambientais como desmatamento e queimadas, aumentando, dessa forma, a pressão sobre os territórios em todo o país, assim como a escalada da violência contra os povos indígenas e seus direitos (APIB, 2021, p. 27).

Incontáveis conflitos socioambientais desencadeados pelo Estado brasileiro são denunciados pela Apib. Os povos originários do Brasil seguem na luta pelo futuro das atuais e futuras gerações com ênfase “na preservação dos distintos biomas, da biodiversidade, no equilíbrio climático, o que

¹⁸ Citamos esse desdobramento como um dos motivos para essa denúncia, no entanto existem diversos outros elencados pela organização indígena em seus movimentos de militância e resistência.

importa não somente aos povos indígenas, mas para todo o planeta e para o futuro da humanidade.” (APIB, 2021, p. 13).

Logo, é nessa premissa que a ideia de genocídio proposta nessa pesquisa é sustentada, uma vez que diante das ações e das omissões do chefe do Poder Executivo Federal o curso das políticas de morte do Estado segue diante daqueles que não importam (MBEMBE, 2016; 2018). Assim, frente essa engrenagem de dizimação há um responsável que deve ser responsabilizado diante do TPI pelos ataques direcionados (in)diretamente às comunidades indígenas do país. O esquecimento e o apagamento social também matam e demonstram que o genocídio também ocorre de maneiras outras para além daquelas estabelecidas pelo TPI. Reafirmando algumas palavras da pesquisadora Berenice Bento (2018, p. 53), “[...] o rosto, o corpo, a pele, a língua, atributos ditos humanos, não bastam para assegurar o direito à vida”. Mas nem isso, infelizmente, tem feito com que órgãos (inter)nacionais reconheçam de fato o genocídio em curso no Brasil¹⁹.

6. CODA

Coda é uma sessão que sinaliza o fim de uma música ou de um trecho musical²⁰. Uma das grandes características de uma canção é seu processo contínuo de reprodução. Ela não acaba quando reproduzida ou tocada uma única vez. Nesse sentido, o mesmo ocorre com o documentário "À Sombra de um Delírio Verde" ao apresentar uma pauta que ainda possui grande relevância social (apesar de transcorrida uma década desde seu lançamento). A colisão entre o direito e a arte é aqui um elemento basilar, cujo pontapé inicial serviu como âncora para análise do genocídio de povos indígenas brasileiros. A sessão musical não acaba, assim como a resistência indígena que já chegou no Tribunal de Haia através da Apib e com uma série de movimentos outros que buscam de fato expor ao mundo os extermínios ocorridos por aqui.

Dado aos aprofundamentos analisados nessa pesquisa, foi constatado que a omissão do chefe de Estado brasileiro e o apagamento social por ele gestado quando em cena estão os povos indígenas são formas de genocídios não previstas pelo Estatuto de Roma. Desse modo, resta configurada a necessidade de readequação desses dispositivos, uma vez que comunidades indígenas brasileiras sofrem com as amarras de um genocídio silencioso

¹⁹ Uma demonstração muito clara disso, é o fato da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) da pandemia ignorar um dossiê sobre o genocídio indígena em curso no Brasil em seu relatório final. Mais informações em: <https://amazoniareal.com.br/genocidio-indigena/>. Acesso em: 14 nov. 2021.

²⁰ Por isso o trocadilho ao adotar essa palavra no lugar de “considerações finais”.

praticado sem grandes repercussões, na maioria das vezes, sem influência do escracho mortificador que historicamente²¹ foi decisivo para a criação do TIP.

Embora a Apib tenha levado ao Tribunal de Haia inúmeros dados relacionados aos discursos, ações e omissões do presidente brasileiro que demonstravam seu dolo ao praticar suas políticas anti-indígenas, é observada aqui, redundância à parte, uma forma diferenciada de genocídio. Nessa perspectiva, defendemos a consideração da necropolítica e seus aparatos constitutivos para entendimento mais claro da lógica mortificadora que tem se instaurado no Brasil há séculos. Sem falar na sua defesa diante do TPI, que ainda segue com preceitos defasados quando em cena peculiaridades como essa.

Com amparo em Nancy Fraser (2014), será no momento que a equanimidade for oferecida aos povos indígenas que a ideia de “justiça” poderá ser pensada, minimamente no Brasil, dado todos os atravessamentos históricos de subjugação sofridos por esses povos tradicionais. Mas como já destrinchado acima, o caminho é longo, pedregoso e de muita resistência.

REFERÊNCIAS

AKOTIRENE, Carla. **Interseccionalidade**. São Paulo: Pólen, 2019.

AKOTIRENE, Carla. O que é interseccionalidade?. **Portal Geledés**. 08 nov. 2018. Disponível em: <https://www.geledes.org.br/o-que-e-interseccionalidade>. Acesso em: 05 ago. 2020.

APIB - Articulação dos Povos Indígenas do Brasil. Dossiê internacional de denúncias dos povos indígenas do Brasil 2021. Brasília, 2021.

ASCENSO, João Gabriel da Silva; ARAÚJO, Rayane Barreto de. COVID-19 e a Guerra de Conquista aos Povos Indígenas. **Revista Ciência Hoje**. 13 jul. 2020. Disponível em: <https://cienciahoje.org.br/artigo/covid-19-e-a-guerra-de-conquista-dos-povos-indigenas/>. Acesso em: 13 nov. 2021.

À SOMBRA de um delírio verde. Direção: An Baccaert, Cristiano Navarro, Nicola Mu. Produção independente, 2011. Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=c2_JXcD97DI. Acesso em: 10 ago. 2021.

BECKER, Simone. Observatório dos rastros de mulheres travestis, transgêneros, negras e indígenas, dentre as que(m) restaram das guerras pós-tempo Covid-19 (e suas mutações), através das prisões e das Universidades de Dourados/MS (e cercanias). Projeto de pesquisa com bolsa de produtividade PQ de 2021 a 2024. Enviado ao CNPq em: 2020.

BENTO, Berenice. Necrobiopoder: Quem pode habitar o Estado-nação? **Cadernos Pagu**, Campinas, n. 53, 2018. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-83332018000200405&lng=pt&nrm=iso. Acesso em: 07 nov. 2021.

BAUMAN, Zygmunt; Bordoni, Carlo. **Estado de Crise**. 1ª ed. Rio de Janeiro, Zahar 2016.

²¹ Referência ao Holocausto conduzido pelo governo nazista.

BRAGA E VAZ DA COSTA, Maria Helena. Ficção & Documentário: Hibridismo no Cinema Brasileiro Contemporâneo. **O Percevejo Online**, v. 5, n. 2, 2014. Disponível em: <http://www.seer.unirio.br/opercevejoonline/article/view/3777>. Acesso em: 8 ago. 2021.

BRASIL. **DECRETO Nº 4.388, DE 25 DE SETEMBRO DE 2002**. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4388.htm. Acesso em: 10 ago. 2021.

BROWN, Wendy. **Nas ruínas no neoliberalismo**: a ascensão da política antidemocrática no Ocidente, São Paulo, Politeia, 2020.

BUTLER, Judith. **Quadros de guerra**: quando a vida é passível de luto? Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2019.

BUTLER, Judith. **Problemas de gênero**: feminismo e subversão de identidade. Rio de Janeiro, Civilização Brasileira, 2020.

CHUEIRI, Vera Karam de; MILANI E SILVA, Ana Cláudia. Sobre a surpresa e o apocalipse em Bacurau. **ANAMORPHOSIS – Revista Internacional de Direito e Literatura**, v. 6, n. 2, p. 627-644. Disponível em: <https://rdl.org.br/seer/index.php/anamps/article/view/717>. Acesso em: 09 ago. 2021.

FACHIN, Melina Girardi. **Direito humano ao desenvolvimento**: universalização, ressignificação e emancipação. 2013. 485 f. Tese (Doutorado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2013.

FOUCAULT, Michel. **Em defesa da sociedade**. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

FONSECA, Claudia. Quando cada caso NÃO é um caso: pesquisa etnográfica e educação. **Revista Brasileira de Educação**, Rio de Janeiro, n. 10, p. 58-78, jan./abr. 1999.

FRASER, Nancy. Sobre Justiça: lições de Platão, Rawls e Ishiguro. **Revista Brasileira de Ciência Política**, nº15. Brasília, setembro - dezembro de 2014, p. 265-277. Disponível em: <https://periodicos.unb.br/index.php/rbcp/article/view/2210>. Acesso em: 13 nov. 2021.

GAVILAN, Jeovana Lima; FONSECA, Andrei Domingos. Júri simulado no curso de direito da UFGD: método pedagógico ativo na universidade pública. In: NASCIMENTO, Arthur Ramos do *et al.* (Org.). **Democracia nas fronteiras dos direitos humanos**: As Experiências nos 20 anos do Curso de Direito da UFGD. 1ª ed. São Paulo: LiberArs, 2020, v. 1, p. 239-257.

JESUS, Carolina Maria de. **Quarto de despejo**: diário de uma favelada. 10 ed. – São Paulo: Ática, 2014.

JOHNSON, Felipe Mattos. **Pyahu kuera**: uma etnografia da resistência jovem guarani e kaiowá no Mato Grosso do Sul. 2019. 185 f. Dissertação (Mestrado em Antropologia) – Universidade Federal da Grande Dourados, Dourados, MS, 2019.

JOHNSON, Felipe Matos; FARIA, Lucas Luis. Pandemias, profecias e autonomias: os Guarani e Kaiowá contra a COVID-19. **Cadernos de Campo (São Paulo - 1991)**, v. 29, p. 42-52, 2020. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/cadernosdecampo/article/view/170254>. Acesso em: 10 ago. 2021.

KOZICKI, Katya; CHUEIRI, Vera Karam de. IMPEACHMENT: A ARMA NUCLEAR CONSTITUCIONAL. **Lua Nova**, São Paulo, n. 108, p. 157-176, dez. 2019. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-64452019000300157&lng=pt&nrm=iso. Acesso em: 20 set. 2021.

KRENAK, Ailton. 2020. **Ideias para adiar o fim do mundo**. São Paulo, Companhia das Letras.

- LIMA, Abili Lázaro Castro de. **Globalização econômica, política e direito**: análise das mazelas no plano político jurídico, Porto Alegre, Sérgio Fabris, 2002.
- MARTINEZ, Renato de Oliveira. **Direito e cinema no Brasil**: perspectivas para um campo de estudo. Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 2015.
- MBEMBE, Achille. Necropolítica. **Arte & Ensaios** - Revista do PPGAV/EBA/UFRJ, Rio de Janeiro, n. 32, p. 122-151, dez., 2016. Disponível em: <https://revistas.ufrj.br/index.php/ae/article/view/8993>. Acesso em: 10 ago. 2021.
- MBEMBE, Achille. **Necropolítica**: Biopoder, soberania, Estado de exceção, política de morte. 3. ed. São Paulo: n-1 edições, 2018.
- MELO, Cristina Teixeira Vieira de. O documentário como gênero audiovisual. **Comunicação & Informação**, Goiânia, Goiás, v. 5, n. 1/2, p. 25-40, 2013. Disponível em: <https://revistas.ufg.br/ci/article/view/24168>. Acesso em: 08 ago. 2021.
- MORAES, Renato José de. Que tipo de saber é o direito? Entre a ciência, a prudência e a técnica. **Revista da Faculdade de Direito UFPR**, Curitiba, PR, Brasil, v. 62, n. 1, jan./abr. 2017, p. 83 - 111. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/47451#:~:text=A%20prud%C3%AAncia%20abrange%20as%20a%C3%A7%C3%B5es,com%20sua%20precariedade%20e%20conting%C3%AAncia>. Acesso em: 07 ago. 2021.
- MORAN, Emílio. **Nós e a Natureza**: uma introdução às relações homem-ambiente. São Paulo: Senac, 2006.
- OLIVEIRA, Fernando Bonadia de. Desmortificar o corpo: Deleuze Leitor de Epinosa. **Colunas Tortas**, 17 de fev. de 2017. Disponível em: <https://colunastortas.com.br/desmortificar-o-corpo/>. Acesso em: 09 ago. 2021.
- PIOVESAN, Flavia; Daniela Ribeiro Ikawa. O Tribunal Penal Internacional e o Direito Brasileiro. **Revista Anistia Política e Justiça de Transição**, v. 1, p. 154-193, 2012. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r33247.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2021.
- PERES, Leonardo Augusto. **Genocídio como problema internacional contemporâneo**: um estudo do caso sudanês. 127 p. Dissertação (Mestrado). Instituto de Relações Internacionais, Universidade de Brasília, Brasília, 2016.
- GOUVÊA, Carlos Portugal *et al.* **Research Report - Development and Indigenous Peoples' Law Research Group**. Disponível em: https://privpapers.ssrn.com/sol3/cf_dev/AbsByAuth.cfm?per_id=4668359. Acesso em: 09 ago. 2021.
- PREUSSLER, Gustavo de Souza. Do global para o local: genocídio de índios no Mato Grosso do Sul. **Revista de Sociologia, Antropologia e Cultura Jurídica**, v. 2, n. 2, p. 952-972, jul./dez. 2016. Disponível: <https://www.indexlaw.org/index.php/culturajuridica/article/view/1504>. Acesso em: 21 mai. 2021.
- RIBEIRO, Karla Pinhel; BERGAMINI, Nicole França. A abordagem dos direitos humanos na atuação da Corte Penal Internacional. **Revista da Faculdade de Direito UFPR**, Curitiba, v. 66, n. 1, p. 197-219, jan./abr. 2021. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/74532>. Acesso em: 30 abr. 2021
- ROSSI, João Victor; BECKER, Simone. "Humano que não se pode consertar": A necropolítica dos corpos femininos. **Revista Nanduty**, Dourados, v. 7, n. 10, p. 159-174, 2019. Disponível em: <http://ojs.ufgd.edu.br/index.php/nanduty/article/view/10305/5280>. Acesso em: 02 abr. 2020.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **O futuro começa agora**: da pandemia à utopia. 1 ed. São Paulo: Boitempo, 2021.

TERENA, Luiz Eloy; DUPRAT, Deborah. 2021. O genocídio indígena atual. **Jota.Info**, 17 mar. 2021. Disponível em: <https://apiboficial.org/2021/03/18/artigo-o-genocidio-indigena-atual/>. Acesso em: 20 set. 2021.

TERENA, Luiz Eloy. **Povos indígenas e o Judiciário no contexto pandêmico**: a ADPF 709 enquanto voz dos povos indígenas no STF. Encaminhado para publicação em: 2021.

TERENA, Luiz Eloy. Violência contra os povos indígenas no Brasil: aspectos atuais de um genocídio em trâmite. In: **Conflitos no Campo Brasil 2020**. Disponível em: <https://www.cptnacional.org.br/publicacoes-2/destaque/5664-conflitos-no-campo-brasil-2020>. Acesso em: 09 ago. 2021.

VIVEIROS DE CASTRO, Eduardo. **Sobre a noção de etnocídio, com especial atenção ao caso brasileiro**. Disponível em: https://www.academia.edu/25782893/Sobre_a_no%C3%A7%C3%A3o_de_etnoc%C3%ADdio_com_especial_aten%C3%A7%C3%A3o_ao_caso_brasileiro. Acesso em: 31 jul. 2020.

A LEI MARIA DA PENHA E SEU PAPEL NO FORTALECIMENTO DA CIDADANIA FEMININA NO BRASIL

ÉLIDA MARTINS DE OLIVEIRA TAVEIRA¹

SANDRA REGINA MARTINI²

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Desde a segunda metade do século XX, o papel das mulheres na sociedade foi alterado consideravelmente em virtude da luta dos movimentos feministas pela igualdade de gênero (CARVALHO, 2018). O reconhecimento internacional dos direitos humanos das mulheres foi essencial nesse processo, assim como a equiparação jurídica entre homens e mulheres nas Constituições democráticas.

Com base no processo de especificação e de reconhecimento de identidades, a cidadania feminina foi sendo paulatinamente edificada. As mulheres passaram a ser vistas como sujeito de direitos humanos e fundamentais e a perspectiva de gênero foi incorporada nos ordenamentos jurídicos internacional e domésticos, influenciando o desenvolvimento de políticas públicas voltadas à promoção e à defesa dos direitos das mulheres e das meninas (PIOVESAN; PIMENTEL, 2011; BARSTED, 2011b; CARVALHO, 2018).

No Brasil, esse processo de especificação e reconhecimento de identidades ganhou maior proporção com a publicação da Lei Maria da Penha em 2006. Essa lei, que completou 15 anos de vigência em 2021, representa o mais importante normativo brasileiro de proteção das mulheres em contexto de

¹ Mestranda em Direitos Humanos pela UFMS, especialista em Processo Civil, Direito Penal e Processo Penal, graduada em Direito pela UFG, servidora pública federal. E-mail: elidamartins.oliveira@gmail.com.

² Doutora em Evoluzione dei Sistemi Giuridici e Nuovi Diritti pela Università Degli Studi di Lecce, professora colaboradora do programa de pós-graduação em Direito da UFMS, professora visitante do programa de pós-graduação da UFRGS, coordenadora do mestrado em Direitos Humanos da UniRitter. E-mail: srmartinipoa@gmail.com.

violência doméstica, constituindo um verdadeiro instrumento de transformação social (KNIPPEL, 2015; CARVALHO, 2018; PIMENTEL, 2006).

O presente artigo analisará como a Lei Maria da Penha, enquanto um instrumento de transformação social, contribui para o fortalecimento da cidadania feminina. Para tanto, em princípio, será averiguada a relevância dos movimentos feministas no reconhecimento dos direitos das mulheres. Em seguida, será examinado o contexto de criação da Lei Maria da Penha, com destaque para a condenação do Brasil pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) em 2001 e o ativismo de movimentos feministas na elaboração da lei. Por fim, serão levantadas as principais inovações trazidas pela Lei Maria da Penha no enfrentamento da violência doméstica contra as mulheres, realçando a relevância desse normativo na consolidação da cidadania feminina no Brasil.

Para o estudo da problemática, realizou-se pesquisa exploratória, com método de abordagem dedutivo, a partir de pesquisas em referenciais bibliográficos, atos normativos internacionais e nacionais sobre o tema, como também com base no estudo do caso Maria da Penha Fernandes vs. Brasil perante a CIDH.

2. A IMPORTÂNCIA DOS MOVIMENTOS FEMINISTAS NO RECONHECIMENTO DOS DIREITOS HUMANOS DAS MULHERES

O processo histórico de consolidação e desenvolvimento do Direito Internacional de Direitos Humanos, com o reconhecimento de direitos de caráter civis, políticos, econômicos, sociais e culturais, no âmbito dos Sistemas da Organização das Nações Unidas (ONU) e da Organização dos Estados Americanos (OEA) fomentou, em princípio, o desenvolvimento de uma cidadania formal ou passiva, não tendo sido dado enfoque às relações de poder e ao caráter excludente das democracias modernas (BARSTED, 2011a).

Em oposição a essa cidadania passiva, Hannah Arendt (1993) defendia uma cidadania ativa, segundo a qual os cidadãos agrupavam-se pelo discurso e pela ação no espaço público. As reflexões de Arendt sobre cidadania influenciaram muitos estudiosos, a exemplo de Celso Lafer (2001). Baseado nas ideias arendtianas, Lafer enfatiza ser o espaço público o *locus* para o florescimento da cidadania:

[...] a cidadania é o direito a ter direitos, pois a igualdade em dignidade e direitos dos seres humanos não é um dado. É um construído da convivência coletiva, que requer o acesso ao espaço público. É este acesso ao espaço público que permite a construção de um mundo comum através do processo de asserção dos direitos humanos. (LAFER, 2001, p. 25)

No seio desse espaço público, os movimentos sociais de mulheres tiveram uma atuação decisiva em prol do reconhecimento e da busca pela efetivação dos direitos humanos femininos, possibilitando a constituição de um sujeito coletivo que alargou o campo democrático, na medida em que foi provocando a formação de uma cidadania mais inclusiva e respeitosa das diferenças, com foco na busca pela efetivação dos direitos reconhecidos às mulheres (BARSTED, 2011a).

No processo de luta por direitos, as organizações e os movimentos de mulheres constituíram um campo de poder que tem sido decisivo para a manutenção dos direitos conquistados e para a possibilidade de conquista de novos direitos. Esse processo de luta por direitos, voltado para a eliminação de todas as formas de discriminação, incluindo a dominação masculina, apresenta, ao longo das últimas três décadas, um conjunto de importantes avanços legislativos e de políticas públicas que não pode ser subestimado (BARSTED, 2011a, p. 14).

Os movimentos feministas foram fundamentais para o reconhecimento dos direitos das mulheres nos âmbitos internacional e doméstico, bem como para a incorporação de questões relacionadas às mulheres a uma agenda social internacional, desenhada com base em um conjunto de grandes conferências mundiais realizadas na segunda metade do século XX, notadamente as Conferências Mundiais sobre a Mulher realizadas no México (1975), em Copenhague (1980), em Nairóbi (1985) e em Pequim ou Beijing (1995) (PRÁ; EPPING, 2012).

Essas Conferências Mundiais simbolizaram o espaço público internacional de florescimento da cidadania feminina, na medida em que as questões de gênero, envolvendo desigualdades e opressão, ganharam maior visibilidade e passaram a ser discutidas no sentido de desenvolver um aparato normativo protetivo mínimo das mulheres, bem como estratégias e ações voltadas à formulação de políticas públicas dirigidas à implementação desse arcabouço normativo³. Nesse contexto, a I Conferência Mundial sobre a Mulher, realizada no México em 1975, teve como principal resultado a aprovação da Convenção sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a Mulher pela Assembleia Geral das Nações Unidas, em 18 de dezembro de 1979, por meio da Resolução n. 34/180.

³ Sobre esse ponto, Maria F. Santos Farah (2004) ressalta o impacto dos movimentos feministas, na década de 1980, na implantação das primeiras políticas públicas com recorte de gênero, perpassando aspectos relacionados à violência, saúde, emprego e renda, educação, habitação e acesso ao poder político.

Supracitada Convenção, também nomeada de Carta Internacional dos Direitos da Mulher ou *Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women* (CEDAW), entrou em vigor em 3 de setembro de 1981 e reconheceu os direitos humanos das mulheres na seara global, impondo aos Estados signatários as obrigações de eliminar quaisquer formas de discriminação contra as mulheres, como também o dever de promover os direitos femininos na busca pela igualdade de gênero (DIAS, 2019; MAZZUOLI, 2020). Ao tratar sobre a importância do aludido normativo internacional na promoção e defesa dos direitos humanos das mulheres, Silvia Pimentel enfatiza que:

A Convenção da Mulher deve ser tomada como parâmetro mínimo das ações estatais na promoção dos direitos humanos das mulheres e na repressão às suas violações, tanto no âmbito público como no privado. A CEDAW é a grande Carta Magna dos direitos das mulheres e simboliza o resultado de inúmeros avanços principiológicos, normativos e políticos construídos nas últimas décadas, em um grande esforço global de edificação de uma ordem internacional de respeito à dignidade de todo e qualquer ser humano. (PIMENTEL, 2006, p. 15)

A ONU avançou mais na defesa dos direitos humanos femininos ao aprovar a Declaração de Direitos Humanos de Viena em 1993, que explicitamente afirmou que os direitos humanos das mulheres e das meninas são parte inalienável, integral e indivisível dos direitos humanos universais (§18). Ademais, a Declaração reconheceu o direito à plena participação feminina, em condições de igualdade, nas esferas política, econômica, civil, social e cultural, sendo expressamente repudiado toda forma de violência ou discriminação, asseverando que:

A violência baseada no sexo da pessoa e todas as formas de assédio e exploração sexual, nomeadamente as que resultam de preconceitos culturais e do tráfico internacional, são incompatíveis com a dignidade e o valor da pessoa humana e devem ser eliminadas. Isto pode ser alcançado através de medidas de caráter legislativo e da ação nacional e cooperação internacional em áreas tais como o desenvolvimento socioeconômico, a educação, a maternidade segura e os cuidados de saúde, e a assistência social. (§18)

Ao analisar a Declaração de Direitos Humanos de Viena em 1993, Flávia Piovesan e Sílvia Pimentel aduzem que:

O legado de Viena é duplo: não apenas endossa a universalidade e a indivisibilidade dos direitos humanos invocada pela Declaração Universal de 1948, mas também confere visibilidade aos direitos humanos das

mulheres e das meninas, em expressa alusão ao processo de especificação do sujeito de direito e à justiça enquanto reconhecimento de identidades. Neste cenário as mulheres devem ser vistas nas especificidades e peculiaridades de sua condição social. O direito à diferença implica o direito ao reconhecimento de identidades próprias, o que propicia a incorporação da perspectiva de gênero, isto é, repensar, revisitar e reconceptualizar os direitos humanos a partir da relação entre os gêneros, como um tema transversal. (PIOVESAN; PIMENTEL, 2011, p. 105)

Também no ano de 1993, a Assembleia Geral da ONU adotou a Declaração para a Eliminação da Violência contra as Mulheres, através da Resolução n. 48/2014. No preâmbulo dessa Declaração, restou consignado que a violência contra as mulheres constitui uma violação dos direitos e liberdades fundamentais das mulheres e que essa violência é manifestação das relações desiguais de poder entre os gêneros, as quais impõem a elas uma posição de subordinação com relação aos homens. E visando dar uma definição clara e completa do conceito de violência, foi definida “violência contra as mulheres” como:

[...] qualquer acto de violência baseado no gênero do qual resulte, ou possa resultar, dano ou sofrimento físico, sexual ou psicológico para as mulheres, incluindo as ameaças de tais actos, a coacção ou a privação arbitrária de liberdade, que ocorra, quer na vida pública, quer na vida privada. (art. 1º)

No Sistema Interamericano de proteção aos direitos humanos, a OEA também buscou promover e proteger os direitos humanos das mulheres, coibindo as diversas formas de violência contra elas. Em 9 de junho de 1994, foi aprovada pela Assembleia Geral da OEA a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, conhecida como Convenção de Belém do Pará. Essa Convenção foi o primeiro tratado internacional de direitos humanos que enfaticamente reconheceu a violência contra a mulher “[...] como um fenômeno generalizado, que alcança, sem distinção de raça, classe, religião, idade ou qualquer outra condição, um elevado número de mulheres em todo o mundo” (CAVALCANTI, 2020, p. 91).

A Convenção de Belém do Pará reconheceu o direito de todas as mulheres viverem livre de violência, nas esferas privada e pública, consagrando o direito de desfrutarem, exercerem e verem protegidos os seus direitos humanos e liberdades (arts. 3º e 4º). Com o objetivo de prevenir e punir todas as formas de violência contra as mulheres, a Convenção impôs aos Estados-parte diversas obrigações, podendo ser destacados os deveres de: abster-se de qualquer ato de violência contra a mulher; agir com o devido zelo para

prevenir, investigar e punir atos de violência contra a mulher; incorporar na sua legislação interna normas penais, civis, administrativas e de outra natureza idôneas a prevenir, punir e erradicar a violência contra a mulher; e adotar medidas administrativas adequadas para tais desideratos (art. 7º).

Com fundamento nas mencionadas conferências internacionais e nas assinaturas dos citados instrumentos normativos, passou-se a consolidar um patamar mínimo de direitos das mulheres a ser respeitado e promovido pelos Estados membros da ONU e da OEA, por meio de políticas públicas efetivas que busquem a equidade de gênero e a repressão de todas as formas de violência contra as mulheres. Esse arcabouço normativo, além de propiciar a incrementação da cidadania formal feminina, serviu de aparato para o desenvolvimento e exercício da cidadania ativa feminina, na medida em que os movimentos feministas passaram a lutar pela efetivação desses direitos e pelo enfrentamento das diversas formas de violência contra as mulheres.

Nessa conjuntura, no cenário brasileiro, a Lei Maria da Penha, Lei n. 11.340/2006, constitui um exemplo exitoso de exercício da cidadania ativa feminina. Com arrimo em um caso emblemático de violência doméstica contra a mulher, os movimentos feministas, articulados com outros seguimentos sociais, conseguiram levar à apreciação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) da OEA a negligência do Estado brasileiro em garantir a proteção das mulheres em situação de violência doméstica, não obstante os compromissos internacionais assumidos, mormente com a ratificação da Convenção de Belém do Pará e da Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos, também denominada de Pacto de São José da Costa Rica. Dada a sua importância na publicação da Lei n. 11.340/2006, será abordado caso Maria da Penha Fernandes vs. Brasil no próximo tópico deste artigo.

3 APONTAMENTOS SOBRE A CRIAÇÃO DA LEI MARIA DA PENHA

A Lei Maria da Penha representa o mais importante normativo brasileiro de proteção das mulheres em contexto de violência doméstica, constituindo um instrumento de transformação social (KNIPPEL, 2015). Todavia, é necessário sublinhar que tal normativo foi fruto de uma condenação sofrida, em 2001, pelo Estado brasileiro na CIDH por negligência e omissão em relação à violência doméstica, tendo os movimentos de mulheres e a *advocacy*⁴ feminista exercido papel importante na elaboração e aprovação dessa lei.

⁴ Segundo Barsted (2011a), a *advocacy* constitui a defesa em favor de uma causa que se desenvolve a partir de pressões políticas realizadas por meio de articulações mobilizadas por organizações da sociedade civil com o escopo de dar maior visibilidade às temáticas que envolvem a causa e influenciar políticas públicas visando à transformação da sociedade.

O caso apreciado pela CIDH foi Maria da Penha Fernandes vs. Brasil, levado à Comissão por meio de petição apresentada pela vítima, pelo Centro pela Justiça e pelo Direito Internacional (CEJIL) e pelo Comitê Latino-Americano de Defesa dos Direitos da Mulher (CLADEM), em 20 de agosto de 1998. Segundo Flávia Piovesan e Sílvia Pimentel, “[...] o objetivo das entidades peticionárias era um só: que a litigância internacional pudesse propiciar avanços internos na proteção dos direitos humanos das mulheres no Brasil” (2011, p. 111).

Em tal petição foi denunciada a tolerância do Estado brasileiro para com as violências cometidas contra as mulheres no ambiente doméstico, partindo das agressões cometidas por Marco Antônio Heredia Viveiros contra sua então esposa Maria da Penha Fernandes durante os anos de convivência matrimonial, consistente em duas tentativas de homicídios em 1983. Segundo a denúncia apresentada, em 29 de maio de 1983, Marco Antônio Heredia Viveiros, simulando um assalto, tentou matar Maria da Penha Fernandes, desferindo um tiro na vítima enquanto ela dormia, causando lesões que a deixaram paraplégica (CIDH, 2001). Duas semanas depois de retornar do hospital, enquanto se recuperava das cirurgias que havia sido submetida, Maria da Penha Fernandes sofreu outro atentado contra sua vida. Marco Antônio Heredia Viveiros tentou eletrocutá-la enquanto ela tomava banho (CIDH, 2001).

Apesar da contundência da acusação criminal contra Marco Antônio Heredia Viveiros e das provas produzidas, a Justiça do Estado do Ceará não foi capaz de dar uma efetiva e oportuna resposta aos crimes cometidos contra Maria da Penha Fernandes. 17 anos havia se passado dos fatos e o agressor de Maria da Penha permanecia em liberdade, existindo risco real de impunidade em virtude da proximidade da prescrição dos delitos.

Ao apreciar as decisões judiciais proferidas nos processos criminais que versaram sobre as tentativas de homicídio de Maria da Penha, a CIDH constatou que mencionadas decisões apresentaram:

[...] uma ineficácia, negligência ou omissão por parte das autoridades judiciais brasileira e uma demora injustificada no julgamento de um acusado, bem como põem em risco definitivo a possibilidade de punir o acusado e indenizar a vítima, pela possível prescrição do delito. Demonstram que o Estado não foi capaz de organizar sua estrutura para garantir esses direitos. Tudo isso é uma violação independente dos artigos 8 e 25 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos em relação com o artigo 1(1) da mesma, e dos artigos correspondentes da Declaração. (CIDH, 2001, p. 8)

Ademais, a CIDH também afirmou que a complacência dos órgãos estatais brasileiros em casos de violência doméstica contra as mulheres é uma espécie de tolerância sistêmica:

[...] que não faz senão perpetuar as raízes e fatores psicológicos, sociais e históricos que mantêm e alimentam a violência contra a mulher. Dado que essa violação contra Maria da Penha é parte de um padrão geral de negligência e falta de efetividade do Estado para processar e condenar os agressores, a Comissão considera que não só é violada a obrigação de processar e condenar, como também a de prevenir essas práticas degradantes. Essa falta de efetividade judicial geral e discriminatória cria o ambiente propício à violência doméstica, não havendo evidência socialmente percebida da vontade e efetividade do Estado como representante da sociedade, para punir esses atos. (CIDH, 2001, p. 11).

Reconhecendo que o Estado brasileiro violou os direitos e deveres previstos no art. 7 da Convenção de Belém do Pará em prejuízo de Maria da Penha Fernandes, em conexão com os arts. 8 e 25 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, bem como constatando que ficou demonstrada uma clara discriminação contra as mulheres vítimas de violência doméstica no Brasil em virtude da ineficácia dos sistemas judiciais e da inadequada aplicação dos preceitos nacionais e internacionais, a CIDH expediu diversas recomendações ao Brasil⁵, entre elas: a) completar rápida e prontamente o processo criminal de Marco Antônio Heredia Viveiros⁶; b) apurar as responsabilidades daqueles que, injustificadamente, obstaram o rápido e efetivo processamento criminal de Marco Antônio Heredia Viveiros; c) assegurar adequada reparação simbólica e material a Maria da Penha Fernandes pela inefetividade da resposta estatal (CIDH, 2001).

A CIDH ainda recomendou ao Estado brasileiro que intensificasse o processo de reforma do tratamento conferido à violência doméstica no País por meio de: a) capacitação e sensibilização dos funcionários do Poder Judiciário e das forças policiais acerca da importância de não tolerar a violência doméstica; b) simplificação dos procedimentos judiciais penais com o objetivo de reduzir o tempo processual, sem prejuízo aos direitos e garantias do devido processo legal; c) estabelecimento de formas alternativas às judiciais, rápidas e efetivas de solução de conflitos intrafamiliares; d) multiplicação do número de delegacias especializadas na defesa dos direitos das mulheres, dotando-as de recursos necessários à efetiva investigação de todas as denúncias

⁵ Foi a primeira vez que um caso de violência doméstica contra mulher levou um Estado a ser condenado no âmbito do Sistema Interamericano de proteção dos direitos humanos (PIOVESAN; PIMENTEL, 2011).

⁶ Após 19 anos de impunidade, Marco Antônio Heredia Viveiros foi finalmente preso, no dia 31 de outubro de 2002 (PIOVESAN; PIMENTEL, 2011).

de violência doméstica; e) inclusão nos planos pedagógicos unidades curriculares destinadas à compreensão da importância do respeito às mulheres e aos seus direitos previstos na Convenção de Belém do Pará, como também ao manejo dos conflitos intrafamiliares (CIDH, 2001).

Diante dessas recomendações e com o escopo de dar cumprimento ao art. 226, §8º, da Constituição Federal de 1988⁷ e aos compromissos internacionais assumidos, notadamente pela ratificação da CEDAW⁸ e da Convenção de Belém do Pará, o Brasil aprovou a Lei Maria da Penha - Lei n. 11.340, em 7 de agosto de 2006. Essa lei criou um microsistema para coibir e prevenir a violência doméstica contra as mulheres, sendo considerada uma das três melhores leis do mundo no tratamento desse tipo de violência, segundo o Fundo de Desenvolvimento das Nações Unidas para a Mulher (DIAS, 2019).

Cumprir destacar que os movimentos de mulheres e a *advocacy* feminista foram decisivos no processo de aprovação da Lei Maria da Penha. Em face das recomendações da CIDH, os movimentos de mulheres passaram a atuar mais incisivamente, cobrando do Estado brasileiro o adequado enfrentamento da violência doméstica. Centrando-se no viés legislativo, a *advocacy* feminista, em 2002, articulou-se em um consórcio de ONGs⁹ para elaborar uma proposta de lei para o combate da violência doméstica, baseada na Convenção de Belém do Pará (BARSTED, 2011a).

No período de novembro de 2003 a setembro de 2006, esse Consórcio não apenas redigiu um anteprojeto de lei de enfrentamento da violência contra a mulher, como atuou decisivamente no processo legislativo que culminou com a sanção presidencial da Lei 11.340/2006 – Lei Maria da Penha. (BARSTED, 2011a, p. 28).

As manifestações públicas realizadas entre 2003 e 2006 também foram essenciais na aprovação da Lei Maria da Penha. A rede Articulação de Mulheres Brasileira organizou vigílias pelo Brasil para o fim da violência contra as mulheres e disseminou mobilizações coletivas em audiências públicas que aconteceram no período, abordando tal temática (MACIEL, 2011). Em 2004, a CFEMEA articulou mulheres e outras organizações feministas a

⁷ Mencionado dispositivo abriga o comando constitucional de coibir a violência no seio das relações familiares.

⁸ A CEDAW foi ratificada pelo Brasil em 1984 com reservas, por meio do Decreto n. 89.460, sendo que referidas reservas foram retiradas em 2002, com o acolhimento integral da Convenção, por meio do Decreto n. 4.377.

⁹ Esse Consórcio foi formado pelas ONGs CEPIA (Cidadania, Estudo, Pesquisa, Informação e Ação), CFEMEA (Centro Feminista de Estudos e Assessoria), AGENDE (Ação em Gênero Cidadania e Desenvolvimento), ADVOCACI (Advocacia Cidadã pelos Direitos Humanos), CLADEM/BR (Comitê Latino-americano e do Caribe para a Defesa dos Direitos da Mulher) e THEMIS (Assessoria Jurídica e Estudos de Gênero), contando com a contribuição de diversas juristas (CALAZANS; CORTES, 2011; BARSTED, 2011).

apoiarem o Projeto de Lei n. 4559/2004 (que versava sobre a lei de combate à violência doméstica), por meio da Campanha “Por uma Lei Integral de Enfrentamento à Violência Doméstica e Familiar contra as Mulheres” (MACIEL, 2011). Além do mais, os movimentos feministas, aproveitando o calendário de eleições presidenciais e legislativas de 2006, ampliaram a pressão política sobre as duas casas legislativas, conseguindo a aprovação da Lei Maria da Penha, por meio do Projeto de Lei substitutivo n. 37/2006¹⁰ (MACIEL, 2011).

Destarte, observa-se que a luta dos movimentos de mulheres e da *advocacy* feminista pelo direito a uma vida sem violência constitui um caso bem-sucedido de exercício da cidadania ativa que culminou na aprovação da mais importante lei brasileira de enfrentamento da violência doméstica contra as mulheres (PIOVESAN; PIMENTEL, 2011; BARSTED, 2011a), a qual tem aptidão de guiar um paulatino processo de desconstrução das assimetrias de poder entre os gêneros por meio da revisão das masculinidades agressivas e do empoderamento das mulheres nos âmbitos doméstico e social.

4 INOVAÇÕES TRAZIDAS PELA LEI MARIA DA PENHA E SUA IMPORTÂNCIA NO FORTALECIMENTO DA CIDADANIA FEMININA

A Lei Maria da Penha inaugurou uma política nacional dirigida à promoção da equidade de gênero e à redução das diversas formas de vulnerabilidade social das mulheres, impondo ao Estado brasileiro o dever de fomentar políticas públicas articuladas e idôneas a fazer o enfrentamento da violência doméstica e familiar contra as mulheres (BARSTED, 2011b).

Conforme pontuam Flávia Piovesan e Sílvia Pimentel (2011), mencionada lei trouxe sete inovações essenciais à defesa dos direitos das mulheres em situação de violência doméstica. A primeira inovação refere-se à mudança de paradigma no enfrentamento da violência contra as mulheres, deixando de ser considerada uma infração penal de menor potencial ofensivo para ser entendida como uma violação a direitos humanos (art. 6º).

A segunda inovação diz respeito à incorporação da perspectiva de gênero no tratamento da violência doméstica, devendo a Lei Maria da Penha ser interpretada e aplicada considerando as condições peculiares das mulheres, vítimas de violência doméstica e familiar (art. 4º). Essa perspectiva de gênero mostra-se também presente na criação dos Juizados de Violência Doméstica

¹⁰ Nesse projeto substituto, por pressão dos movimentos de mulheres e contando com a atuação da *advocacy* feminista, formalmente foi afastada a competência dos Juizados Especiais Criminais dos processos oriundos de violência doméstica (MACIEL, 2011). É importante pontuar que os Juizados Especiais Criminais não ofereciam uma resposta adequada às infrações de violência doméstica, porque endossavam a “[...] equivocada noção de que a violência contra a mulher era infração penal de menor potencial ofensivo e não grave violação a direitos humanos” (PIOVESAN; PIMENTEL, 2011, p. 112).

e Familiar contra a Mulher, com competências criminal e cível (art. 14), e das delegacias, dos núcleos de defensoria pública, de serviços de saúde e de centros de perícia médico-legal especializados no atendimento à mulher em situação de violência doméstica e familiar (art. 35) (PIOVESAN; PIMENTEL, 2011).

A terceira inovação apontada por Flávia Piovesan e Sílvia Pimentel é a incorporação da ótica preventiva, integrada e multidisciplinar da Lei Maria da Penha. Para o combate à violência doméstica contra as mulheres, citada lei estabelece um conjunto de medidas preventivas integradas, a serem desenvolvidas por meio de um conjunto articulado de ações dos entes federados e de organizações não-governamentais (arts. 8º, 35, 36 e 39) (PIOVESAN; PIMENTEL, 2011).

Sob o prisma multidisciplinar, determina a integração do Poder Judiciário, Ministério Público, Defensoria Pública, com as áreas da segurança pública, assistência social, saúde, educação, trabalho e habitação. Realça a importância da promoção e realização de campanhas educativas de prevenção da violência doméstica e familiar contra a mulher, bem como da difusão da Lei e dos instrumentos de proteção dos direitos humanos das mulheres. Acresce a importância de inserção nos currículos escolares de todos os níveis de ensino para os conteúdos relativos a direitos humanos, à equidade de gênero e de raça, etnia e ao problema da violência doméstica e familiar contra a mulher. Adiciona a necessidade de capacitação permanente dos agentes policiais quanto às questões de gênero e de raça e etnia. (PIOVESAN; PIMENTEL, 2011, p. 113-114).

Paralelamente a essa vertente preventiva, Flávia Piovesan e Sílvia Pimentel acentuam o viés repressivo da Lei Maria da Penha, apontando como quarta inovação o revigoramento da ótica repressiva dos delitos de violência doméstica contra as mulheres. Rompendo com a ideia de infração de menor potencial ofensivo, a Lei Maria da Penha vedou a aplicação da Lei n. 9.099/1995, proibindo, com isso, penas de cesta básica ou outras prestações pecuniárias e a substituição de pena privativa de liberdade que importe em pagamento isolado de multa (art. 17) (PIOVESAN; PIMENTEL, 2011).

A quinta inovação elencada pelas autoras trata-se da harmonização das ações do Estado brasileiro com a Convenção de Belém do Pará, na medida em que a Lei Maria da Penha criou mecanismos para enfrentar a violência doméstica contra as mulheres, ampliando, inclusive, o conceito de violência contra a mulher, de modo a enquadrar nele toda ação ou omissão baseada no gênero que cause à mulher morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial, que ocorre no ambiente doméstico ou

familiar, como também em qualquer relação íntima de afeto (art. 5º) (PIOVESAN; PIMENTEL, 2011).

Finalmente, a sexta e sétima inovações referem-se, respectivamente, à ampliação do conceito de família, independentemente da orientação sexual, e à obrigação de inserção de informações sobre violência doméstica e familiar contra as mulheres nas bases de dados dos órgãos oficiais de segurança pública (art. 38), devendo ser realizados estudos, pesquisas e estatísticas, com a perspectiva de gênero e de raça ou etnia, concernentes às causas, às consequências e à frequência desse tipo de violência, para a sistematização de dados, a serem unificados nacionalmente, e a avaliação periódica dos resultados das medidas adotadas (art. 8º) (PIOVESAN; PIMENTEL, 2011).

Relacionadas inovações foram essenciais na formatação do microsistema de enfrentamento da violência doméstica e familiar contra as mulheres no Brasil, tendo sido tal microssistema robustecido pelas alterações realizadas na Lei Maria da Penha nos últimos cinco anos, com destaque especial para as mudanças e inserções feitas pelas Leis n. 13.641/2018¹¹, 13.772/2018¹², 13.827/2019¹³, 13.894/2019¹⁴, 13.871/2019¹⁵, 13.880/2019¹⁶, 13.882/2019¹⁷, 13.984/2020¹⁸ e 14.188/2021¹⁹.

Nesse sentido, a Lei Maria da Penha, que nasceu a partir do ativismo de movimentos de mulheres e da *advocacy* feminista, representa uma valiosa ferramenta de construção da cidadania feminina, ao passo que prevê medidas

¹¹ Tipificou como crime a conduta de descumprimento de medida protetiva imposta ao agressor (art. 24-A da Lei Maria da Penha).

¹² Acrescentou a violação da intimidade como forma de violência psicológica (art. 7º, II, da Lei Maria da Penha).

¹³ Permitiu que o Delegado de Polícia ou policiais determinassem o imediato afastamento do agressor do lar ou local de convivência com a ofendida, no caso de risco atual e iminente à vida ou à integridade dela, com posterior avaliação do juiz (art. 12-C da Lei Maria da Penha).

¹⁴ Previu o encaminhamento da mulher, vítima de violência doméstica, pelo juiz à assistência judiciária para o eventual ajuizamento, perante o juízo competente, da ação de separação judicial, de divórcio, de anulação de casamento ou de dissolução de união estável (art. 9º, §2º, III, e art. 18, II, da Lei Maria da Penha); estabeleceu o dever da autoridade policial de informar à ofendida os direitos a ela conferidos e os serviços a ela disponíveis, inclusive os de assistência judiciária (art. 11, V, da Lei Maria da Penha); fixou a possibilidade da ofendida propor ação de divórcio ou de dissolução de união estável no Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher (art. 14-A da Lei Maria da Penha).

¹⁵ Estabeleceu as obrigações do agressor ressarcir o Estado pelos gastos relativos ao atendimento da vítima pelo Sistema Único de Saúde e pelos dispositivos de segurança destinados ao uso em caso de perigo iminente e disponibilizados para o monitoramento das vítimas de violência doméstica e familiar, amparadas por medidas protetivas (art. 9º, §§ 4º, 5º e 6º, da Lei Maria da Penha).

¹⁶ Possibilitou a apreensão de arma de fogo sob posse de agressor em casos de violência doméstica (art. 18, IV, da Lei Maria da Penha).

¹⁷ Dispôs sobre a prioridade da mulher vítima de violência doméstica na matrícula de seus dependentes em instituição de educação básica mais próxima ao seu domicílio (art. 9º, §§ 7º e 8º, da Lei Maria da Penha).

¹⁸ Estabeleceu como medida protetiva de urgência a frequência do agressor a centro de educação e de reabilitação e acompanhamento psicossocial (art. 22, VI e VII, da Lei Maria da Penha).

¹⁹ Acrescentou à possibilidade de afastamento imediato do agressor do lar ou local de convivência com a ofendida, na hipótese de existência de risco atual ou iminente à integridade psicológica dela (art. 12-C da Lei Maria da Penha).

administrativas e judiciais de promoção e proteção das mulheres em contexto de violência doméstica, abrangendo as vertentes preventiva, repressiva, educacional e assistencial.

É importante registrar que o conceito de cidadania não é estanque, mas sim é um constructo histórico. Assim, a cidadania pode ser concebida como uma categoria mutável que precisa ser analisada de acordo com o contexto social que a produz (MORAIS, 2013). Partindo dessa concepção, Ingrid Agrassar Moraes (2013) afirma que a cidadania é concebida como uma identidade social politizada que abarca múltiplos estilos de identidade intersubjetiva entre pessoas e entre grupos sociais, como também sentimentos de pertencimento concebidos coletivamente. A autora ainda acrescenta que ditos sentimentos de pertencimento são engendrados em distintas mobilizações, “[...] suscitando aproximações, lutas ou negociações tanto no domínio prático quanto no simbólico” (MORAIS, 2013, p. 20.920).

Historicamente, a cidadania feminina foi sendo consolidada nesses moldes. Por meio de mobilizações de mulheres em defesa do reconhecimento de direitos e da luta por efetivá-los, foi sendo criada uma identidade social politizada, permeada pelo sentimento de pertencimento desse grupo social. No Brasil, a edificação da cidadania feminina principiou-se com os movimentos sufragistas do final do século XIX que criaram as condições sociopolíticas para o reconhecimento do voto feminino no Código Eleitoral de 1932 (COLLING, 2017). Após essa conquista, outras questões passaram a serem incorporadas às pautas reivindicatórias feministas, que foram reforçadas pela gradual consolidação dos direitos humanos das mulheres no âmbito internacional, sobretudo com a adoção da CEDAW.

Desse modo, a agenda de gênero passou a influenciar cada vez mais as políticas públicas e o ordenamento jurídico brasileiros, conformando a cidadania feminina no Brasil, e nessa conjuntura está alocada a Lei Maria da Penha. Todavia, é indispensável salientar que, não obstante a relevância da referida lei no enfrentamento da violência doméstica contra as mulheres e, consequentemente, no fortalecimento da cidadania feminina, a Lei Maria da Penha carece de plena efetividade.

Mesmo após 15 anos de vigência, ainda existem desafios a serem superados, especialmente no que tange às medidas de caráter preventivo e assistencial que precisam ser implementadas por redes especializadas multidisciplinares de atendimento (CAMPOS, 2015; PASINATO, 2015).

Com o escopo de investigar as políticas públicas de enfrentamento da violência doméstica contra as mulheres no Brasil, em 2013, foi constituída a Comissão Parlamentar Mista de Inquérito (CPMI) da Violência Doméstica contra a Mulher. Essa CPMI constatou a deficiência da estruturação das redes

de atendimento às mulheres em diversas regiões do País, estando presentes em menos de 20% dos municípios brasileiros (CAMPOS, 2015).

A CPMI relatou a existência de 202 centros de referência; 71 casas-abrigos; 66 juizados especializados de violência doméstica; 64 promotorias da mulher; 36 defensorias ou núcleos de defesa da mulher; entre outros serviços (CAMPOS, 2015). Contudo, observou-se que a maioria desses serviços estavam localizados nas capitais e nas regiões metropolitanas, o que dificultava o acesso das mulheres que moravam na zona rural e em cidades do interior dos Estados (CAMPOS, 2015). Ademais, a CPMI averiguou que não havia uma integração de muitos desses serviços e que essa falta de articulação em rede impedia o oferecimento de outros serviços às mulheres em situação de violência doméstica (CAMPOS, 2015).

Analizando dados mais recentes divulgados pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), nota-se que houve um incremento nos serviços de atendimento às mulheres e no combate da violência doméstica no âmbito do Poder Judiciário. Conforme a série histórica do número de varas e juizados exclusivos de violência doméstica contra a mulher no Brasil, nota-se que, em 2016, eram 109 unidades, tendo esse número sido paulatinamente ampliado para 138 unidades em 2020 (CNJ, 2020). No tocante às estruturas das referidas unidades, observa-se que, em 2020, havia 233 salas de atendimento privativas, 74 setores psicossociais exclusivos e 394 setores psicossociais não-exclusivos (CNJ, 2020). Entrementes, ainda se observa a concentração dessas unidades e serviços nas capitais, em regiões metropolitanas e em cidades de maior porte do interior dos Estados²⁰.

A concentração desses serviços em grandes centros urbanos e a falta da articulação em redes multidisciplinares de atendimento dificultam a plena efetivação da Lei Maria da Penha, vez que compromete a implementação de suas vertentes assistencial e preventiva. Por conseguinte, é fundamental que a União, o Distrito Federal, os Estados e os Municípios criem e promovam os serviços previstos no art. 35 da Lei Maria da Penha, principalmente: centros de atendimento integral e multidisciplinar para mulheres vítimas de violência doméstica e seus dependentes; casas-abrigos; delegacias, núcleos de defensoria pública, serviços de saúde e centros de perícia médico-legal especializados; programas e campanhas de enfrentamento da violência doméstica e familiar; e centros de educação e de reabilitação para os agressores.

²⁰ A título de exemplo, podem ser referenciados os números de unidades especializadas no combate à violência doméstica dos seguintes Estados: a) Tocantins: 3 varas; b) Amazonas: 3 varas; c) Pará: 4 varas; d) Mato Grosso do Sul: 3 varas; e) Goiás: 9 varas; f) Piauí: 1 vara; g) Bahia: 8 varas; h) Rio Grande do Norte: 5 varas; i) Espírito Santo: 6 varas; j) São Paulo: 22 varas; k) Paraná: 3 varas (CNJ, 2020).

Para a implementação, ampliação e interiorização dos mencionados serviços, mostra-se indispensável que os entes federativos atuem de forma cooperada e articulada, destinando dotações orçamentárias específicas e suficientes²¹ para o custeio das redes multidisciplinares de atendimento. Ademais, é fundamental conjugar tais serviços públicos às iniciativas voltadas à prevenção da violência contra as mulheres envolvidas por segmentos da sociedade civil e por órgãos e instituições que integram o sistema de justiça criminal²². Somente assim, a Lei Maria da Penha conseguirá atingir todo o seu potencial transformador, fortalecendo, conseqüentemente, a cidadania feminina no Brasil.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Lei Maria da Penha representa um exemplo bem-sucedido de cidadania ativa no Brasil. Partindo de um caso emblemático de violência doméstica, os movimentos de mulheres e a *advocacy* feminista se articularam e conseguiram levar à apreciação da CIDH a negligência e a omissão do Estado brasileiro no enfrentamento da violência doméstica e familiar contra as mulheres.

A partir da condenação sofrida perante a CIDH, o Brasil avançou consideravelmente no combate à violência doméstica, particularmente com a publicação da Lei Maria da Penha em 2006 e suas ulteriores alterações. Essa lei criou um microssistema para coibir e prevenir a violência doméstica contra as mulheres, sendo considerada uma das três melhores leis do mundo no tratamento desse tipo de violência, segundo o Fundo de Desenvolvimento das Nações Unidas para a Mulher (DIAS, 2019).

Desde seu processo de criação à sua implementação, a Lei Maria da Penha vem contribuindo para a consolidação da cidadania feminina no Brasil, uma vez que proporciona a defesa dos direitos humanos e fundamentais das mulheres em contexto de violência doméstica, atuando sob as perspectivas preventiva, repressiva, educacional e assistencial.

Porém, observou-se que a Lei Maria da Penha, mesmo após 15 anos de vigência, ainda carece de plena efetividade, mormente no que se refere à estruturação, ampliação e interiorização de redes multidisciplinares de atendimento destinadas ao desenvolvimento e execução de medidas de caráter preventivo e assistenciais, a exemplo dos centros de atendimento integral e

²¹ A Lei Maria da Penha possibilita aos entes federados que estabeleçam dotações orçamentárias específicas, em cada exercício, para a implementação das medidas nela previstas (art. 39).

²² Em especial, pelo Poder Judiciário, Ministério Público, Defensoria Pública, Delegacias especializadas em violência doméstica e Polícia Militar.

multidisciplinar para mulheres vítimas de violência doméstica e seus dependentes, as casas-abrigos e os centros de educação e de reabilitação para os agressores.

Não se pode olvidar que a violência doméstica contra as mulheres é um fenômeno social, histórico e cultural persistente e multiforme, que reflete padrões de comportamento aprendidos e naturalizados a partir de uma perspectiva masculina hegemônica (ALMEIDA, 2014; MACHADO, 2000). Para entender o adequado enfrentamento desse complexo problema, é de suma importância priorizar as ações preventivas e assistenciais prevista na Lei Maria da Penha, sem descuidar daquelas iniciativas de caráter educacionais e repressivas.

Desse modo, mostra-se necessário que os entes federados deem plena efetividade à Lei Maria da Penha, reservando dotação orçamentária específica e suficiente para a estruturação, ampliação e interiorização das redes multidisciplinares de atendimento às mulheres vítimas de violência doméstica e aos agressores. Apenas por meio de políticas públicas efetivas, estruturadas de forma colaborativa com outros atores da sociedade civil e do sistema de justiça criminal, será possível alcançar todo o potencial transformador da Lei Maria da Penha na pacificação das relações afetivas e familiares e no resguardo dos direitos humanos e fundamentais das mulheres em situação de violência doméstica, fortalecendo, por consequência, a cidadania feminina no Brasil.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Tânia Mara Campos de. Corpo feminino e violência de gênero: fenômeno persistente e atualizado em escala mundial. **Revista Sociedade e Estado**, v. 29, n. 2, p. 329-340, maio/ago. 2014.

ARENDT, Hannah. **La condición humana**. Barcelona: Paidós, 1993.

BARSTED, Leila Linhares. Lei Maria da Penha: uma experiência bem-sucedida de *advocacy* feminista. In: CAMPOS, Carmen Hein de. (Org). **Lei Maria da Penha**: comentada em uma perspectiva jurídico-feminista. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2011a, p. 13-38.

BARSTED, Leila Linhares. O progresso das mulheres no enfrentamento da violência. In:

BARSTED, Leila Linhares; PITANGUY, Jacqueline (Org.). **O progresso das mulheres no Brasil**: 2003-2010. Rio de Janeiro, CEPIA; Brasília: ONU Mulheres, 2011b, p. 346-382.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Portal de Monitoramento da Política Judiciária Nacional**. 2020. Disponível em: https://paineis.cnj.jus.br/QvAJAXZfc/open-doc.htm?document=qvw_l%5Cpainelcnj.qvw&host=QVS%40neodimio03&anonymous=true&sheet=shVDResumo. Acesso em: 20 out. 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. 5 out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 11 set. 2021.

BRASIL. **Lei n. 11.340/2006 (Lei Maria da Penha)**. 7 ago. 2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm. Acesso em: 11 set. 2021.

CALAZANS, Myllena; CORTES, Iáris. O processo de criação, aprovação e implementação da Lei Maria da Penha. In: CAMPOS, Carmen Hein de. (Org). **Lei Maria da Penha: comentada em uma perspectiva jurídico-feminista**. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2011, p. 39-64.

CAMPOS, Carmen Hein de. Desafios na implementação da Lei Maria da Penha. **Revista Direito GV**, 11[2], p. 391-406, jul./dez. 2015.

CARVALHO, Grasielle Borges Vieira de. **Grupos reflexivos para os autores da violência doméstica: responsabilização e restauração**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

CAVALCANTI, Stela Valéria Soares de Farias. **Violência doméstica em tempo de pandemia: repercussões do isolamento social nas relações familiares à luz da Lei Maria da Penha**. Curitiba: Juruá, 2020.

COLLING, Ana Maria. Pós-cidadania feminina. **Revista Territórios & Fronteiras**, Cuiabá, v. 10, n. 2, ago./dez. 2017.

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

DIAS, Maria Berenice. **A Lei Maria da Penha na Justiça**. 6. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2019.

FARAH, Marta F. Santos. Gênero e políticas públicas. **Revista Estudos Feministas**, Rio de Janeiro, v. 12, n. 1, p. 47-71, jan./abr. 2004.

KINIPPEL, Edson Luz. **A Lei Maria da Penha como instrumento de transformação social**. 2015. 185 f. Tese (Doutorado Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2015.

LAFER, Celso. **A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt**. São Paulo: Companhia das Letras, 2001.

LAFER, Celso. **Hannah Arendt: pensamento, persuasão e poder**. 3. ed. rev. e aum. São Paulo: Paz&Terra, 2018.

MACHADO, Lia Zanotta. Perspectivas em confronto: relações de gênero ou patriarcado contemporâneo? In: Sociedade Brasileira de Sociologia (Ed.). **Simpósio Relações de Gênero ou Patriarcado Contemporâneo**, 52ª Reunião Brasileira para o Progresso da Ciência: Sociedade Brasileira de Sociologia, Brasília, 2000.

MACIEL, Débora Alves. Ação coletiva, mobilização do direito e instituições políticas: o caso da Campanha da Lei Maria da Penha. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, v. 26, n. 77, p. 97-111, 2011.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Curso de Direitos Humanos**. 7. ed. Rio de Janeiro: Método, 2020.

MORAIS, Ingrid Agrassar. A construção histórica do conceito de cidadania: o que significa ser cidadão na sociedade contemporânea? In: XI Congresso Nacional de Educação, 2013, Curitiba, PR. **Anais eletrônicos [...]** Curitiba: Champagnat, 2013. Disponível em: https://educere.bruc.com.br/arquivo/pdf2013/7598_5556.pdf. Acesso em: 12 ago. 2021.

OEA - Organização dos Estados Americanos. CIDH – Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Maria da Penha Fernandes vs. Brasil**. Relatório n. 54/2001. Disponível

em: <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2000port/12051.htm>. Acesso em: 23 ago. 2021.

OEA - Organização dos Estados Americanos. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos**. 22 nov. 1969. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm. Acesso em: 23 set. 2021.

OEA - Organização dos Estados Americanos. **Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher**. 9 jun. 1994. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1996/D1973.htm. Acesso em: 23 set. 2021.

ONU – Organização das Nações Unidas. **Convenção sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a Mulher**. 18 dez. 1979. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4377.htm. Acesso em: 23 set. 2021.

ONU – Organização das Nações Unidas. **Declaração e Programa de Ação de Viena**. Junho de 1993. Disponível em: <https://www.oas.org/dil/port/1993%20Declara%C3%A7%C3%A3o%20e%20Programa%20de%20Ac%C3%A7%C3%A3o%20adoptado%20pela%20Confer%C3%Aancia%20Mundial%20de%20Viena%20sobre%20Direitos%20Humanos%20em%20junho%20de%201993.pdf>. Acesso em: 23 set. 2021.

PASINATO, Wânia. Oito anos de Lei Maria da Penha. Entre avanços, obstáculos e desafios. **Estudos Feministas**, Florianópolis, v. 23, n. 2, maio 2015.

PIMENTEL, Sílvia. Convenção sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a Mulher: CEDAW 1979. In: FROSSARD, Heloísa (Org.). **Instrumentos Internacionais de Direitos das Mulheres**. Brasília: Secretaria Especial de Políticas Para Mulheres, 2006. p. 13-32.

PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos, Civis e Políticos: A Conquista da Cidadania Feminina. In: BARSTED, Leila Linhares; PITANGUY, Jacqueline (Org.). **O Progresso das Mulheres no Brasil 2003-2010**. Rio de Janeiro: CEPIA; Brasília: ONU Mulheres, 2011, p. 58-89.

PIOVESAN, Flávia; PIMENTEL, Sílvia. A Lei Maria da Penha na perspectiva da responsabilidade internacional do Brasil. In: CAMPOS, Carmen Hein de. (Org.). **Lei Maria da Penha: comentada em uma perspectiva jurídico-feminista**. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2011, p. 101-118.

PRÁ, Jussara Reis; EPPING, Léa. Cidadania e feminismo no reconhecimento dos direitos humanos das mulheres. **Estudos Feministas**, Florianópolis, 20[1], p. 33-51, jan./abr. 2012.

UMA LEITURA CRÍTICA FEMINISTA À LAICIDADE ESTATAL

CAMILA PINEZE MARTINS¹

1. INTRODUÇÃO

A colonização do território brasileiro se deu com um aporte notoriamente cristão, no entanto, com a evolução da sociedade e do Estado brasileiro, o país passou a reconhecer-se enquanto um Estado laico, dissociado da igreja. Ainda que com a positivação da laicidade, os mecanismos estatais permanecem permeados por discursos que ressaltam tanto o cristianismo quanto o pátrio poder. Nesse sentido, a efetivação por meio do dispositivo legal não presume um Estado laico na prática de seus atos.

O discurso de cunho religioso oriundo de agentes estatais afronta tanto a Constituição Federal quanto os corpos de mulheres, minorias sociais amplamente afetadas pelo fundamentalismo incutido no aparato jurídico, principalmente no que tange questões como saúde e direitos da sexualidade e reprodução. As demandas de mulheres por autonomia sexual e reprodutiva encontram barreiras nos argumentos fundamentados na ideia cristã de moral.

Nesse sentido, questiona-se se os ambientes das esferas de poder de fato são laicos como disposto na Constituição Federal ou se esse dispositivo legal possui apenas caráter simbólico, principalmente no tangencial às demandas de mulheres. Objetiva-se, portanto, estudar a questão da laicidade estatal e seus reflexos nas decisões que dizem respeito aos corpos femininos, bem como aferir criticamente o que diz a crítica feminista a respeito desse princípio positivado.

O presente trabalho desenvolve-se em três momentos. Para a construção deste, adotou-se, num primeiro momento, a fim de cumprir com o

¹ Bacharel em Direito pela UFGD (Universidade Federal da Grande Dourados) e pós-graduada em Direito Constitucional e Ciência Política pela UniBF (União Brasileira de Faculdades) E-mail: camilapineze@gmail.com

primeiro objetivo da pesquisa, a análise bibliográfica por meio da abordagem histórica, de maneira qualitativa, de aspectos históricos a respeito da influência das religiões nos corpos femininos.

Num segundo momento, também por meio da análise bibliográfica, dessa vez com uma abordagem dedutiva, de legislações no tangencial à laicidade do Estado brasileiro bem como de atos governamentais que atravessam essa temática.

No terceiro e último momento da pesquisa, com base no método dialético e qualitativamente, é feita também uma pesquisa bibliográfica, agora no tangencial à crítica feminista à laicidade estatal haja vista que o que se lê da sociedade é resultado de um contexto social que, no caso do presente trabalho, é vivido por mulheres em virtude de um país que positiva em sua Constituição a laicidade mas exerce controle religioso sobre os corpos femininos desde seus primórdios.

2. A HISTÓRICA RELAÇÃO ENTRE AS RELIGIÕES E A AUTONOMIA SEXUAL FEMININA

Um dos principais pilares do cristianismo é a ideia de dualidade, bem e mal, salvação e condenação. É nesse sentido que Aníbal Quijano (2000, p. 223-224) afirma a ideia de primazia da alma sobre o corpo, parte importante da história do mundo cristão. No entanto, essa história mostra também uma grande e não resolvida ambivalência da teologia cristã sobre esse ponto em particular em virtude de a alma ser o objeto privilegiado de salvação ao passo que o corpo ressuscitado consiste na culminação dessa salvação.

Sendo assim, ainda segundo Quijano (2000, p. 224), na racionalidade eurocêntrica o “corpo” foi fixado enquanto “objeto” de conhecimento, fora da alçada do “sujeito/razão”. Esse novo e radical dualismo afetou não apenas as relações raciais de dominação, mas também as mais antigas, as relações sexuais de dominação. A ideia de gênero, nesse sentido, foi criada depois desse dualismo como parte da perspectiva cognitiva eurocentrista.

A questão do controle sexual dos corpos marcados pelo feminino é anterior à colonização do que se têm por “Novo Mundo”. Nesse sentido, Silvia Federici (2017, p. 81-82) afirma os esforços da Igreja para controlar a conduta sexual dos indivíduos e cita que, ainda no século XII, a Igreja já espiava os dormitórios de seu rebanho e fazia da sexualidade uma questão de Estado, impondo um verdadeiro catecismo sexual, prescrevendo em detalhes as posições permitidas durante o ato sexual, os dias nos quais se podia fazer sexo, com quem era permitido e com quem era proibido, politizando, dessa forma, a sexualidade.

A autora cita, ainda, práticas religiosas que iam de encontro com os esforços da Igreja por controlar a conduta sexual. No século XIII, por exemplo, destaca os Amalricanos e a Irmandade do Espírito Livre, seitas panteístas que pregavam que Deus está em todos e que, em virtude disso, é impossível pecar. Destacam-se, também, à análise histórica proposta por Federici, os hereges, que permitiam que mulheres e homens compartilhassem a mesma casa ainda que não estivessem casados, já que não temiam que esse contexto os instigasse a comportamentos promíscuos. Algumas das mulheres hereges foram queimadas na fogueira pela Inquisição. (2017, p. 82-84)

O clero responsabilizou-se por retratar o sexo feminino como instrumento do diabo, ressaltando a necessidade de proteção da coesão da Igreja enquanto um clã masculino e patriarcal. Nesse sentido, por meio da caça às bruxas, foi imposto um novo código social e ético, tornando quaisquer fontes de poder alheias ao Estado e à Igreja suspeitas de diabolismo, dissipando o medo do inferno. Comumente, foi assumido que a personificação do diabo era mulher, resultando em profundas consequências à condição das mulheres no mundo capitalista, construído com a ajuda da caça às bruxas. (FEDERICI, 2019, p. 76-77).

Nesse sentido, ainda segundo Federici (2019, p. 77), a caça às bruxas dividiu as mulheres ao ensinar a elas que, ao se tornarem cúmplices da guerra contra as “bruxas”, aceitando a liderança dos homens quanto a isso, obteriam proteção, salvando-se, portanto, do carrasco ou da fogueira.

Não foram poupados esforços para retratar a sexualidade feminina como algo perigoso para os homens e humilhante para as mulheres, de modo a reprimir seu desejo de usar o próprio corpo para atraí-los. Nunca, ao longo da história, as mulheres foram submetidas a tão grande agressão, organizada internacionalmente, aprovada pelas leis, abençoada pelas religiões. (FEDERICI, 2019, p. 78-79)

Nas colônias europeias da segunda metade do século XIX essa realidade não muito se diferenciou, Lélia Gonzalez (2020, p. 343) afirma que nesse período o racismo se constituía enquanto “ciência” da superioridade euro cristã, que também é branca e patriarcal e, nessa mesma medida, estruturava-se um modelo ariano de explicação, o que passaria a ser o referencial das classificações triádicas do evolucionismo positivista das incipientes ciências do homem e que, até hoje, direciona o foco da produção acadêmica ocidental.

Nesse sentido, Gonzalez (2020, p. 345) discorre que as sociedades que hoje constituem a América Latina foram herdeiras históricas de ideologias de classificação social, tanto raciais quanto sexuais, e das técnicas jurídico-administrativas das metrópoles ibéricas. Sendo assim, Gonzalez (2020,

p. 350) afirma que “a violência do racismo e de suas práticas nos despojaram de nosso legado histórico, de nossa dignidade, de nossa história e de nossa contribuição para o avanço da humanidade nos níveis filosófico, científico, artístico e religioso.”

Maria Amélia de Almeida Teles (2017, p. 163) ressalta que, no período colonial brasileiro, índias, negras e brancas foram exploradas pelos colonizadores e pela população masculina, cada uma com sua especificidade. Nesse sentido, acabaram por servir ao pai, ao patrão e ao marido, ocupando um lugar secundário na ainda nova sociedade brasileira a qual foram excluídas desde seu início. Essa servidão foi manipulada pela Igreja. No que tange às mulheres negras, descendentes de mulheres raptadas de suas terras de origem e escravizadas, Sueli Carneiro (2019, p. 314) afirma que:

Quando falamos que a mulher é um subproduto do homem, posto que foi feita da costela de Adão, de que mulher estamos falando? Fazemos parte de um contingente de mulheres originárias de uma cultura que não tem Adão. Originárias de uma cultura violada, folclorizada e marginalizada, tratada como coisa primitiva, coisa do diabo, esse também um alienígena para a nossa cultura.

Ao tratar da moral sexo-afetiva de caráter repressivo das religiões, Maria Lygia Quartim de Moraes (2018, p. 87) cita os preceitos dominantes a respeito do sexo, do casamento e da relação entre homens e mulheres, que elogiam a castidade enquanto virtude, permitem relações sexuais desde que destinadas à reprodução. A autora afirma que essa condição é o que leva a que até hoje usar camisinha seja pecado, que a homossexualidade, principalmente a masculina, seja estigmatizada, e o aborto, condenado.

Moraes (2018, p. 88) cita a base do catolicismo e do protestantismo em supostos anticientíficos e irracionais, que fazem com que dependa da disposição do fiel acreditar. Nesse sentido, apavora-se quando se trata das paixões eróticas e do uso do corpo para o prazer desligado da reprodução biológica. Esse irracionalismo das crenças é estimulado ao passo que o desejo sexual e a sexualidade são enquadrados e canalizados para a criação de famílias. Nessas religiões nas quais a castidade é valorizada, o matrimônio é visto como um mal necessário.

Em poucas sociedades o estatuto da mulher iguala-se ao do homem, e são poucas aquelas nas quais o corpo da mulher não esteja submetido a leis religiosas ou laicas, que chegam à completa mutilação sexual da mulher, como é o caso de cerca de 200 milhões de mulheres em países africanos (Egito, Sudão, Somália, Etiópia, Mauritânia). (MORAES, 2018, p. 93)

Diante do exposto, portanto, constata-se uma política de repressão psicológica e também física no constante à sexualidade, principalmente a feminina, nos dogmas e nos atos fundamentados nas religiões que seguem a ideologia da branquitude e do pátrio poder, assim como acontece com o catolicismo, símbolo com forte influência na colonização do território brasileiro.

3. A LAICIDADE ESTATAL: UMA ANÁLISE DO PANORAMA BRASILEIRO

Desde a instauração do Brasil Colônia até o ano de 1890, o Estado brasileiro considerava-se Católico Romano. Foi somente por meio do Decreto nº 119-A, de janeiro de 1890 que o país deixou de ter o catolicismo como religião oficial, declarando a separação oficial entre Estado e Igreja, tornando-se um país laico, como prevê a Constituição Federal de 1988. (BRASIL, 1890)

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, popularmente conhecida por “Constituição Cidadã”, no que se refere à temática da laicidade estatal, dispõe:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

VI - é 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;

[...]

VIII - ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei; (BRASIL, 1988)

Nesse mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal por meio da ADPF 54, sentenciou: “O Brasil é uma república laica, surgindo absolutamente neutro quanto às religiões.” Sendo assim, tendo em vista que o Brasil conheceu e documentou sua história a partir da colonização portuguesa, é necessário destacar que só a partir desse momento a laicidade brasileira deve ser analisada. Os atos públicos de Portugal, vinculados à Igreja Católica Apostólica Romana, viam o Brasil surgido como colônia, baseada num Estado confessional. Dessa forma, correlacionava-se a Coroa portuguesa e a Igreja Católica na atividade exploratória do Brasil, momento cuja laicidade era inexistente no país (CALISING; SANTOS; SANTOS, 2017, p. 363).

Posto isso, a colonização do Brasil iniciou-se sobre o pilar da cruz católica. Tanto no decorrer do período colonial que se deu entre 1500 e 1822, quanto no curso do contexto imperial, que se sucedeu entre os anos de 1822 e 1889, não existiu liberdade religiosa no Brasil, de fato, sendo esta compreendida como livre expressão pública da religião, em virtude de o catolicismo ter sido a única religião legalmente aceita. (CALSING; SANTOS; SANTOS, 2017, p. 364) Segundo os autores:

Na liberdade religiosa estão incluídas a liberdade de crença, de adesão a alguma religião e a liberdade de exercício do respectivo culto, de maneira que os locais de culto e as liturgias são protegidos nos termos da lei. Os locais públicos não são, por essência, locais de culto, mas podem ocorrer manifestações religiosas, desde que respeitados os limites impostos ao direito de reunião constitucionalmente estabelecido. (CALSING; SANTOS; SANTOS, 2017, p. 368)

Já no que tange ao ensino religioso, a Constituição da República Federativa do Brasil dispõe em seu artigo 210, § 1º:

Art. 210. Serão fixados conteúdos mínimos para o ensino fundamental, de maneira a assegurar formação básica comum e respeito aos valores culturais e artísticos, nacionais e regionais. § 1º O ensino religioso, de matrícula facultativa, constituirá disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental. (BRASIL, 1988).

Diante do exposto, portanto, entende-se que, em tese, o Estado separa-se da religião, abdicando de seus mecanismos de controle. No entanto, na prática, as condutas estatais galgadas em preceitos religiosos perduram até os dias atuais, ressaltando, assim, a necessidade de uma crítica feminista a essas disposições extra-normativas. A respeito dessa temática, Pitanguy (2019, p. 102-104) afirma que a:

implementação de direitos das mulheres parece ter sido interrompido frente ao avanço de forças conservadoras que, a partir de determinados valores e credos religiosos e de uma suposta superioridade moral, se arvoram a legislar para todas as cidadãs e cidadãos do país. Proíbem a utilização do conceito de gênero, propõem leis drásticas de criminalização do aborto, negando os direitos LGBTT, pretendem impor um modelo único de família, desconhecendo a diversidade das relações sociais, étnicas e raciais próprias de uma sociedade plural e de um estado laico. (...) Uma corrente significativa de parlamentares atua no sentido de restringir, cercear e eliminar direitos, enquanto a maioria se cala, cúmplice desse retrocesso. Esses parlamentares parecem estar perdendo o sentido de nacionalidade, ou pertencimento a um país

caracterizado por grande diversidade de raça e etnia, classe social, credos religiosos, espiritualidades, valores culturais, tradições e identidades. Parecem colocar em segundo plano a defesa do caráter laico do Estado brasileiro, único garantidor da livre expressão dessa diversidade e da liberdade religiosa.

É inegável que o poder da Igreja Católica frente a um Estado não assume a sua laicidade. Sendo assim, ainda que as grandes massas da população, principalmente as camadas mais pobres da sociedade, não estejam mais sob o comando do catolicismo em virtude da proliferação de crenças evangélicas, a Igreja Católica ainda é o grande interlocutor religioso estatal. (BARSTED, 1992, p. 227)

No que tange o debate sobre o aborto e suas implicações à violação de direitos fundamentais das mulheres brasileiras, argumentos com vieses religiosos são invocados para fundamentar os posicionamentos adotados. No entanto, não há dúvidas de que tal medida demanda legitimidade racional, assim como contraria o princípio constitucional da laicidade estatal, fazendo com que sejam irrazoáveis as arguições cuja pauta baseia-se em premissas religiosas que pertencem exclusivamente à vida privada daqueles que foram eleitos para a representação do povo brasileiro. (BARBOZA, 2018, p. 1733)

No âmbito da política, o número de parlamentares da denominada “bancada evangélica” está em crescimento, no ano de 2019 contava com duzentos e três parlamentares em sua base. (CAPLER, 2021, texto online) Além disso, indo de encontro com a laicidade positivada, o nome de Deus é invocado no preâmbulo do texto constitucional:

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).

É nesse contexto que um Estado que, ainda que se diga laico, reproduz em seus atos discursos baseados em argumentos religiosos e, com isso, exerce controle sobre os corpos dos grupos minoritários, dentre eles, as mulheres. Segundo dados levantados no ano de 2017, cinco dos trinta e seis projetos de leis no Congresso Nacional requeriam a transformação da interrupção da gestação em crime hediondo. (MACHADO, 2017)

Nesse sentido, a ADPF 54, nos argumentos do pedido, dispõe:

Em democracias constitucionais laicas, isto é, naquelas em que o ordenamento jurídico neutro garante a liberdade de consciência e crença no marco do pluralismo razoável e nas quais não se professa nenhuma doutrina religiosa como oficial, como é o caso do Brasil, enfrentar a constitucionalidade do aborto significa fazer um questionamento legítimo sobre o justo. (STF, 2012)

A tese defendida pela Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental manifesta que os motivos jurídicos que possibilitaram a criminalização do aborto no Código Penal brasileiro já não mais se sustentam em virtude das novas realidades que vive a sociedade atual.

4. A CRÍTICA JURÍDICA FEMINISTA FRENTE À INFLUÊNCIA RELIGIOSA NO ESTADO

A fim de apresentar a importância de uma crítica feminista à laicidade estatal, destaca-se o simbolismo dessa disposição legal. Nesse sentido, Márcia Tiburi (2018, p. 90) afirma que “o sexo faz parte de um sistema de crenças. Ele é um signo de controle das pessoas, e o controle é algo que as religiões e os Estados sabem – e sempre souberam – fazer muito bem.”

Tiburi (2018, p. 65) cita a capacidade de cuidar, a compaixão, a compreensão, a atenção para com o outro, a feminilidade em forma de delicadeza, sensualidade e paciência como virtudes cristãs de mulheres que servem como texto para ocultar o subtexto de machista que informa “para que serve” uma mulher. bell hooks (2018, p. 18), na mesma esteira, afirma que “uma vez que nossa sociedade continua sendo primordialmente uma cultura “cristã”, multidoões de pessoas continuam acreditando que deus ordenou que mulheres fossem subordinadas aos homens no ambiente doméstico.”

Sendo assim, mulheres podem até não servir a um homem, mas todas se encontram numa relação de servidão no que concerne ao mundo masculino como um todo. O trabalho doméstico, mais do que os cuidados com a casa, constitui a serventia aos assalariados de forma física, emocional e sexual, o que os prepara para o trabalho dia após dia. A família, portanto, é essencialmente a institucionalização do trabalho não assalariado das mulheres, a dependência não assalariada aos homens e, por consequência, a institucionalização da divisão desigual do trabalho, que disciplina tanto mulheres quanto homens. A repressão sexual dentro da família, portanto, é uma função desse controle, sendo assim, pai, irmãos, marido, cafetões, todos estão atuando como agentes do Estado na supervisão do trabalho sexual de

mulheres, para se certificar de que estas providenciarão serviços sexuais de acordo com as normas de produtividade estabelecidas e socialmente sancionadas. (FEDERICI, 2019b)

É nesse sentido que a religião, exercendo controle sobre o Estado e os indivíduos, se manifesta como mais um mecanismo de dominação. Sendo assim, então, “o fundamento religioso para a obstrução de direitos individuais compromete a laicidade do Estado e, com isso, a cidadania e a construção de uma sociedade plural e democrática.” (BIROLI; MIGUEL, 2015)

O argumento moralista muitas vezes se expressa de modo religioso. Diante disso, um direito democrático da sexualidade implica refutar discursos fundados em premissas religiosas, uma vez que a “juridicização” dos direitos sexuais e dos direitos reprodutivos na tradição dos direitos humanos coloca esse debate na arena mais ampla do Estado laico e democrático de direito, em sintonia com ideais republicanos. Concebidos a partir desses marcos fundamentais, os direitos sexuais podem constituir-se como espaços onde sociedade civil e Estado mantêm-se autônomos diante das instituições religiosas, preservando o pluralismo e o respeito à diversidade. (RIOS, 2006, p. 95)

Sendo assim, Rios (2006, p. 71) ainda afirma que a liberdade, a igualdade, a não-discriminação e a proteção da dignidade humana são fundamentos que estruturam o desenvolvimento de um direito democrático da sexualidade que seja compatível com o pluralismo e a laicidade requeridas pelas sociedades democráticas.

O Brasil, segundo Rita Laura Segato (2016), é o país em que a relevância do discurso moral na política se torna mais transparente visto que o impeachment da presidenta eleita ocorreu com maioria de votos proclamados publicamente “em nome de Deus” ou “Jesus” e sob o pretexto do “bem da família”. A autora ressalta o empenho no campo do “gênero” por parte dessa nova direita representada pelas facções mais conservadoras das igrejas, representantes da recalcitrante comunidade empresarial extrativista que atua no agronegócio e nas mineradoras.

Segato (2016) afirma ainda que o caráter binário da estrutura que torna a esfera pública abrangente e totalizante acima do domínio pessoal e privado, ou seja, a vida política sobre a vida extra-política, é o que mascara a centralidade das relações de gênero. Esse binarismo determina a existência de um universo no qual as verdades são dotadas de valor universal, imaginadas emanando da figura masculina. Essa lacuna imensurável entre o universalizado e central, de um lado, e o residual da minoria, de outro, configura uma estrutura binária opressora e inerentemente violenta. Nesse sentido, “certos “cosmos” e espiritualidades, longe de serem “o ópio dos povos”,

certamente constituem cercas disfuncionais para o capital.” (SEGATO, 2016, p. 29)

Neste sentido, as igrejas administram bens, geram rendas e, via de regra, enriquecem o alto clero. Se lembramos que o catolicismo já condenou a usura como um pecado mortal e que atualmente o Vaticano tem seu banco utilizado principalmente para a lavagem de dinheiro sujo de outras partes da Europa, vemos que, além da ética e da moral que inspiram, as igrejas também são negócios. (MORAES, 2018, p. 86)

Quando se trata de fé, num contexto social religioso, as pautas das reivindicações por autonomia sexual e reprodutiva se tornam muito delicadas. Nesse sentido, hooks (2018, p. 154) dispõe que inicialmente, as críticas feministas ao cristianismo afastaram mulheres do movimento, no entanto, quando feministas cristãs começaram a apresentar novas críticas fundamentadas na criação e interpretação da Bíblia, as mulheres se tornaram capazes de reconciliar a política feminista com o compromisso com a prática do cristianismo.

É também nesse contexto que surgem experiências alternativas à espiritualidade que vão de encontro com a ideia de repressão corporal e, consequentemente, sexual das religiões judaico-cristãs que edificaram a sociedade brasileira no que tange à moral. hooks (2018, p. 151-153) cita o retorno ao sagrado feminino a fim de contrariar a noção da salvação da humanidade vir sempre e somente de um homem, ajudando a libertar mulheres da servidão patriarcal, ressaltando a conexão entre desafiar a religião patriarcal e a espiritualidade libertadora em virtude de, segundo a autora, não ser possível uma verdadeira transformação feminista na cultura sem que haja uma transformação nas crenças religiosas.

No início do movimento feminista, segundo hooks (2018, p. 152-155) surgiram conflitos em resposta a ativistas individuais que pensavam que este deveria ater-se à política, não se posicionando no tangencial à religião. No entanto, a autora reflete não ser necessária a existência desse conflito entre o feminismo e a espiritualidade cristã, judia, budista, muçulmana pois, enquanto esse conflito acontecer, as religiões patriarcais organizadas sempre destruirão as conquistas do movimento. Sendo assim, o feminismo corroborou na transformação de pensamentos religiosos patriarcais de forma que mais mulheres pudessem encontrar uma conexão com o sagrado e se comprometer com suas vidas espirituais. Essas intervenções feministas provocaram mudanças na igreja e no templo patriarcal institucionalizado.

Percebe-se que esses fatores que generificam e controlam corpos advém de religiões que perpetuam tanto o pátrio poder quanto a branquitude, nesse sentido, por exemplo, Renato Nogueira (2018, p. 76) afirma que, na

cosmovisão iorubá a relação entre gêneros não se caracteriza por oposições binárias irreconciliáveis.

Diante do exposto, portanto, entende-se que as religiões têm um papel estruturante na repressão da sexualidade e no controle da reprodução das mulheres, portanto, vive-se numa sociedade cujo um dos sustentáculos se dá pelo controle dos corpos femininos de suas sexualidades, capacidades reprodutivas e da liberdade e direitos referentes a estes. Esses papéis desiguais de gênero ressaltam a subalternidade da mulher em relação ao homem, gerando uma dicotomia entre dominado e dominante. (MARTINS, 2021, p. 50)

As religiões também têm papel estruturante na repressão da sexualidade e no controle da reprodução das mulheres. Ao menos a sociedade ocidental foi construída com base em valores judaico-cristãos que transmitiram através da doutrina a dicotomia entre a mulher que cede às tentações da carne e, portanto, é a razão do castigo da humanidade; e a mulher digna de dar a luz a um filho à semelhança de Deus, que, ainda que seja mãe, é virgem, casta. A mitologia incutida na Bíblia exerce um papel de controle efetivo no imaginário coletivo e na manifestação do comportamento das mulheres em sociedade. (MARTINS, 2021, p. 49)

Ainda que de maneira menos explícita, o controle de corpos citado no presente trabalho também é diagnosticado por meio do direito em virtude de esse legitimar injustiças para com as mulheres ao perpetuar esse sistema que não somente domina mulheres, mas que também invoca marcadores sociais como o de raça e o de classe. O direito, portanto, exerce o papel de reprodutor do patriarcado ao atuar em consonância com o fundamentalismo religioso, sendo assim, a discussão no que tange os direitos sexuais e reprodutivos encontra barreiras culturais e religiosas. (MARTINS, 2021)

Nesse sentido, ao imaginar um ideal de Estado laico, Tiburi (2018, p. 124) pressupõe o aborto totalmente legalizado, pessoas livres de mal tratos por suas condições físicas ou desejos e uma sociedade capaz de ajudar, educar e cuidar de cada um de seus cidadãos. No que tange à questão racial, Carneiro (2019, p. 317) afirma que “em tempos de difusão do conceito de populações supérfluas, liberdade reprodutiva é essencial para as etnias discriminadas para barrar as políticas controladoras e racistas”

Moraes (2018, p. 84) disciplina que “quando não mais respeitamos e acreditamos nas leis e nas imposições legais de nossa sociedade, o risco de ruptura da ordem social é iminente.” Diante do exposto, portanto, percebe-se o signo do controle tanto de corpos quanto de mentes a fim de que estes cumpram funções ao capital que é branco, patriarcal, e também heterocisnormativo.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Objetivando a conclusão do presente trabalho por meio de considerações finais, entende-se que o Estado brasileiro tem atuado a fim de manter sua relação estritamente ligada ao discurso do cristianismo, ainda que dispondo oficialmente por meio de suas instituições que se constitui firmado na laicidade estatal.

Nesse sentido, faz-se necessário ressaltar o contexto social, perpetuador do controle de corpos femininos e feminilizados, que a sociedade brasileira presencia. Mulheres, nesse sentido, são submetidas à hierarquia de gênero, relegadas ao trabalho doméstico e reprodutivo e, por isso, controladas. Essa realidade se reflete quando analisados os crimes de gênero, dentre eles a violência doméstica, o estupro e o feminicídio.

Não há que se pensar em Estado laico sem que se reflita sobre a condição de um país ainda altamente atravessado por narrativas herdeiras de uma colonização cristã. O ideário de um país cuja ideologia seja livre de religião permanece alheio à realidade brasileira, haja vista o forte caráter fundamentalista religioso por parte de agentes estatais, principalmente os da extrema direita.

Há também que se pensar que a fundamentação do Estado brasileiro, ainda, sobre narrativas cristãs ressalta também padrões raciais, sexuais e também comportamentais no ideário coletivo, perpetuando determinadas opressões que possuem suas raízes claramente ligadas ao contexto religioso.

A hipótese do presente trabalho, portanto, se confirma ao concluir que, ainda que o Estado brasileiro se declare laico, continua a reproduzir discursos de cunho religioso em seus feitos. Diante do exposto, portanto, faz-se necessário salientar que essa pesquisa, ainda que não esgote a temática da laicidade estatal bem como da crítica feminista às atuações ainda pautadas em princípios religiosos, busca ressaltar a questão da simbologia da posituação da laicidade estatal, bem como a necessidade de teorias e práxis feministas que venham a questionar esse controle de corpos.

REFERÊNCIAS

BARBOZA, Estefânia de Queiroz; CHUEIRI, Vera Karam de. Por uma leitura moral dos “Domínios da Vida”: Uma interpretação não moralista sobre o aborto. In: **Constitucionalismo Feminista**. Editora JusPodium, 2018, p. 366

BARSTED, Leila de Andrade Linhares. Legalização e descriminalização do aborto no Brasil: 10 anos de luta feminista. **Estudos Feministas**, p. 104-130, 1992.

BIROLI, Flávia; MIGUEL, Luis Felipe. **Feminismo e política: uma introdução**. Boitempo Editorial, 2015.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 06 out. 2021.

BRASIL. **Decreto nº 119-A, de 7 de janeiro de 1890**. Proíbe a intervenção da autoridade federal e dos Estados federados em matéria religiosa, consagra a plena liberdade de cultos, extingue o padroado e estabelece outras providências. Coleção de Leis do Brasil, 1890. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/d119-a.htm. Acesso em: 06 out. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental. Anencefalia. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 54 ajuizada pela Confederação Nacional dos Trabalhadores da Saúde**. Plenário. Relator: Min. Marco Aurélio Mello. Brasília-DF. 2012. **Informativo do STF n. 661**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo661.htm#ADPF%20e%20interrup%C3%A7%C3%A3o%20de%20gravidez%20de%20feto%20anenc%C3%A9falo%20-%202026>. Acesso em: 06 out. 2021.

CAPLER, Rodolfo. **A bancada evangélica e seu projeto de poder**. 28 jul. 2021. Disponível em: <https://veja.abril.com.br/blog/matheus-leitao/a-bancada-evangelica-e-seu-projeto-de-poder/>. Acesso em: 27 nov. 2021.

CARNEIRO, Sueli. Enegrecer o feminismo: a situação da mulher negra na América Latina a partir de uma perspectiva feminista. In: HOLLANDA, Heloisa Buarque de. **Pensamento feminista: conceitos fundamentais**. Rio de Janeiro: Bazar do Tempo, 2019, p. 313-323

DE ASSIS CALSING, Renata; SANTOS, Julio Estron; SANTOS, Carolina Costa. O estado laico na atualidade: uma análise comparativa da laicidade nos ordenamentos jurídicos brasileiro e espanhol. **Revista Brasileira de Direito**, v. 13, n. 2, p. 357-388, 2017.

FEDERICI, Silvia. **Calibã e a bruxa: mulheres, corpo e acumulação primitiva**. 1 ed. São Paulo: Elefante, 2017.

FEDERICI, Silvia. **Mulheres e caça às bruxas**. Boitempo Editorial, 2019.

FEDERICI, Silvia. **O ponto zero da revolução: trabalho doméstico, reprodução e luta feminista**. Editora Elefante, 2019b.

GONZALEZ, Léila. Por um feminismo afro-latino-americano. In: HOLLANDA, Heloisa Buarque de. **Pensamento feminista hoje: perspectivas decoloniais**. Rio de Janeiro: Bazar do Tempo, 2019, p. 313-323

HOOKS, Bell. O feminismo é para todo mundo: políticas arrebatadoras. **Rio de Janeiro: Rosa dos tempos**, 2018.

MACHADO, Lia Zanotta. O aborto como direito e o aborto como crime: o retrocesso neo-conservador. Scielo. Dossiê conservadorismo, direitos, moralidades e violência. **Cadernos Pagu, n. 50**, Campinas, jul. 2017. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php>. Acesso em: 06 out. 2021.

MARTINS, Camila Pineze. “Sob o olho dEle”, as violações aos direitos sexuais e reprodutivos das mulheres a partir de “O conto da Aia”: Quão distante estamos de Gilead? In: **Mulheres e o direito: Um chamado à real visibilidade**. Vol. II. Sala de aula criminal, 2021.

MORAES, Maria Lygia Quartim de. Políticas do corpo e fundamentalismos religiosos. In: D’ÁVILA-LEVY, Claudia Masini et al. **Embates em torno do Estado Laico**. SBPC, 2018

NOGUERA, Renato. **Mulheres e deusas**: como as divindades e os mitos femininos formaram a mulher atual. HarperCollins Brasil, 2018.

Notícias STF, Quarta-feira, 08 de março de 2017; **Partido questiona no STF artigos do Código Penal que criminalizam aborto**; Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=337860> Acesso em: 06 out. 2021.

PITANGUY, Jacqueline. Carta das Mulheres Brasileiras aos Constituintes: Memórias para o futuro. **Carta das Mulheres Brasileiras aos Constituintes**, v. 30, 2019.

QUIJANO, Aníbal. **Colonialidade de poder, eurocentrismo e América Latina**. 2000.

RIOS, Roger Raupp. Para um direito democrático da sexualidade. **Horizontes antropológicos**, v. 12, p. 71-100, 2006.

SEGATO, Rita Laura. **A guerra contra as mulheres**. Criadores de sonhos, 2016.

TELES, Maria Amélia de Almeida. **Breve história do Feminismo no Brasil e outros ensaios**. São Paulo: Editora Alameda, 2017.

TIBURI, Marcia. Feminismo em comum. **Rio de Janeiro: Rosa dos tempos**, 2018.

AS PORTAS CONSTITUCIONAIS E A AUTONOMIA DA VONTADE

MATHEUS CONDE PIRES¹

LEONARDO PASCHOALINI PAIVA²

VINNY PELLEGRINO³

1. INTRODUÇÃO

Os direitos da personalidade envolvem, naturalmente, liberdades ligadas à própria essência humana. Comumente, pesquisas envolvendo este tema se direcionam a estudos conectados com o direito civil, tangenciando esporadicamente elementos do direito constitucional. O presente trabalho se desenvolve justamente neste segundo ponto, perfazendo a seguinte questão *a iniciativa popular de emendas constitucionais pode ser uma medida capaz de assegurar a autonomia da vontade?*

Para trabalhar este problema, o desenvolvimento teórico perpassa em primeiro momento em compreender a autonomia da vontade como um direito da personalidade. Deve-se identificar se a autonomia da vontade compõe a própria existência humana. Ademais, verifica-se os mecanismos pelos quais a expressão da autonomia da vontade pode vir a ser limitada, destacando os elementos legitimadores dessa decisão política.

¹ Mestrando em Ciências Jurídicas (UENP). Especialista em Humanidades (UENP). Bacharel em Direito (UENP). Bolsista pela Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES). Membro do Laboratório de Pesquisa em Teorias Constitucionais e Políticas (CPOL/LAB-UENP). Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8199797660125714>. E-mail: mcondepirez@gmail.com.

² Mestrando em Ciências Jurídicas (UENP). Bolsista pela Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES). Membro do Laboratório de Pesquisa em Teorias Constitucionais e Políticas (CPOL/LAB-UENP). Lattes: <http://lattes.cnpq.br/9330288636234766>. E-mail: leospascholi@hotmail.com.

³ Mestrando em Ciências Jurídicas (UENP). Membro do Laboratório de Pesquisa em Teorias Constitucionais e Políticas (CPOL/LAB-UENP). Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5015119607634512>. E-mail: vinny@pellegrinoadv.com.br.

Posteriormente, a pesquisa se desloca para 1988, momento em que se discutia a formulação da Constituição Cidadã, de modo a oferecer enfoque às proposições de iniciativa popular de emendas constitucionais e a sua não aprovação no texto final da Constituição. Este capítulo destaca os blocos e suas respectivas predileções relacionadas à proposta, jogando luz para as intenções que permearam o momento constituinte. Tal feito se faz necessário para compreender o processo em que as alterações constitucionais pós 88 ficaram restritas às elites políticas.

Por fim, em um último momento, testa-se a hipótese de a capacidade da iniciativa popular assegurar a autonomia da vontade daqueles sujeitos às leis constitucionais. Para tanto, destaca-se a relevância de iniciativa popular no âmbito constitucional e sua insuficiência quando restrita ao âmbito infra-constitucional. De mesma forma, compara-se, de forma breve, o mecanismo em questão com o plebiscito e referendo, a fim de apresentar suas respectivas possibilidades e limitações.

Diante deste percurso se intenta compreender se a iniciativa popular de emendas é capaz de assegurar a última palavra de temas constitucionais à autonomia da vontade daqueles submetidos à esta mesma Lei Básica. Cabe destacar que a presente pesquisa se fez possível por meio do método hipotético dedutivo aplicado em conjunto com uma ampla revisão literária de desenvolvimentos teóricos relacionados à temática.

2. AUTONOMIA DA VONTADE E DIREITO DA PERSONALIDADE

Os direitos da personalidade decorrem da própria existência do sujeito, em razão de sua capacidade física mental e moral (BITTAR, 2015, 36). Em outras palavras, o simples ato de nascer implica em direitos inerentes ao ser humano, ligados intrinsecamente ao seu ser. Uma eventual oposição a estes direitos seria um antagonismo ao próprio ser do sujeito. Naturalmente, tal concepção remete à Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, que consagra ideais de liberdade⁴. Tem-se neste documento não só um destaque à igualdade entre homens e a sua liberdade inata⁵, como também a

⁴ Os prelúdios da realização da escrita deste documento são marcados por reivindicações, inclusive da própria nobreza, relacionadas aos direitos individuais, como: liberdade da pessoa; liberdade e inviolabilidade da propriedade; liberdade do comércio, do trabalho e da indústria; liberdade de religião; ensino e educação; liberdade de imprensa; inviolabilidade do sigilo postal; direitos políticos e outros (TOCQUEVILLE, 2017, p. 248).

⁵ Faz-se, aqui, uma clara menção ao artigo 1º da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (2015, p. 108): “Os homens nascem e são livres e iguais em direitos. As distinções sociais só podem fundamentar-se na utilidade comum”.

indicação de que a finalidade das associações políticas, dirigem-se à conservação dos direitos próprios do homem⁶.

Nesse sentido, o desafio colocado passa a ser a identificação dos direitos próprios da condição humana e de sua personalidade. Antes de mais nada, necessário pontuar que a legislação como um todo não é exauriente, tampouco totalizante, de modo a oferecer elasticidade no que diz respeito aos direitos da personalidade (BITTAR, 2015, p. 109). Tal abertura se faz necessária em razão das inovações produzidas naturalmente em meio às relações sociais, assim como às instabilidades decorrentes do ambiente contemporâneo⁷. Partindo desta percepção, a questão que se coloca neste momento é se a autonomia da vontade se coloca, ou não, como um direito da personalidade.

Mesmo não oferecendo um rol taxativo dos direitos da personalidade se faz interessante uma atenção para a Constituição, mais especificamente para o artigo 5º, inciso II⁸. Neste, tem-se a garantia de que ninguém será obrigado a fazer nada, desde que em virtude da lei. A ideia captada pelo inciso é que “somente a lei pode criar regras jurídicas (*Rechtsgesetze*), no sentido de interferir na esfera jurídica dos indivíduos de forma inovadora” (MENDES, VALE, 2018, p. 253). Em outras palavras, a partir deste regramento constitucional, infere-se que somente a lei pode limitar a expressão da autonomia da vontade. Tal dispositivo possui uma clara influência do artigo 4º da já citada Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (2015, p. 108), conforme se vê: “A liberdade consiste em poder fazer tudo que não prejudique o próximo. [...] Estes limites apenas podem ser determinados pela lei”. Depreende-se destas disposições que há uma garantia de liberdade para que cada sujeito possa agir como lhe convier, desde que sua conduta não afete negativamente a terceiros, sendo que esta limitação deve ser expressa em lei.

A partir deste ponto a *autonomia da vontade* passa a ser colocada no centro do debate. Isto pois, a liberdade de se fazer *o que quiser* é justamente uma decorrência da autonomia da vontade, é a sua própria manifestação. Este poder decisório, é inerente ao indivíduo e previsto implicitamente na Constituição Federal (FABRO, BAEZ, 2014, p. 215). A faculdade de querer reside na própria racionalidade humana, que pode deliberar sobre a escolha de

⁶ Tal interpretação foi retirada do artigo 2º da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (2015, p. 108): “A finalidade de toda associação política é a conservação dos direitos naturais e imprescritíveis do homem. Esses direitos são a liberdade, a propriedade a segurança e a resistência à opressão”.

⁷ Sobre este ponto alguns autores, como Beck (2010), Giddens (2002), Sennett (2006) e Bauman (2001) indicam que a contemporaneidade é marcada por um extremo dinamismo e instabilidade. Tal realidade acaba impossibilitando uma formulação fechada dos direitos ligados à personalidade, não somente em razão das inovações, mas também devido à instabilidade própria do cenário contemporâneo.

⁸ O referido dispositivo prescreve: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes [...] II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei” (BRASIL, 1988, online).

algo (GOGLIANO, 2000, p. 111). Nota-se que os direitos da personalidade são compreendidos tanto como aqueles inerentes à pessoa, quanto aqueles referentes “às suas projeções para o mundo exterior [...] em seu relacionamento com a sociedade” (BITTAR, 2015, p. 41). Dessa forma, pode-se compreender a autonomia da vontade como um direito à personalidade, sendo que a lei se colocaria como sua a única limitadora.

A partir deste ponto se apresenta outra questão, se o homem é autônomo para agir como lhe convir, onde reside a legitimidade das leis que constroem essa liberdade? A resposta para esta questão pode ser encontrada nos ideais que permeiam o pensamento de Rousseau, no qual “se a definição de liberdade em geral é autonomia do indivíduo, a sociedade ideal será livre se nela os cidadãos obedecerem às leis feitas por eles mesmos” (GRESPLAN, 2003, p. 72). O que Rousseau faz, é destacar uma forma de autonomia coletiva, em que somente o corpo social pode estabelecer, de forma legítima, uma lei a si mesmo. Isso significa que um representante pode até ser um “comissário”, capaz de exprimir uma vontade já formulada, contudo, em momento algum, pode ele ser capaz de elaborar a vontade de cada sujeito⁹. Sendo assim, as leis que se colocam como legítimas para a restrição da autonomia da vontade humana, são aquelas que decorrem da deliberação dos próprios sujeitos afetados pela disposição jurídica.

Deste raciocínio, decorre a percepção de que a não participação dos indivíduos na produção de leis incorre em uma afronta à autonomia da vontade. Mais do que isso, para que a autonomia da vontade seja de fato preservada, não basta que haja possibilidade de participação popular somente em leis infraconstitucionais, pois estas podem ser simplesmente revistas de maneira definitiva, por meio de disposições ou interpretações constitucionais. Estas revisões podem ocorrer tanto por meio do legislativo (no caso de emendas constitucionais, cumprindo um rito procedimental) como por meio do judiciário (no caso do que se chama de *judicial review*, perfazendo mudanças informais) (GRIFFIN, 2016)¹⁰.

Colón-Rios (2012, p. 35 – 56) considera que a democracia pode se manifestar em duas dimensões; a primeira diz respeito à governança diária, é a execução dos preceitos e ideais manifestados na constituição; a segunda se relaciona com a própria lei fundamental, ou seja com a possibilidade de

⁹ Tal pensamento fica expresso na seguinte passagem: “os deputados do povo não são, nem podem ser seus representantes; não passam de comissários seus, nada podendo concluir definitivamente” (ROUSSEAU, 1999, p. 187).

¹⁰ Ilustrando de uma maneira melhor a questão, pode-se pensar em uma lei de iniciativa popular devidamente promulgada. Esta pode ser revogada posteriormente por meio de uma nova disposição legal aprovada no legislativo, sendo a revogação incisiva em caso de emenda constitucional; por sua vez, a lei de iniciativa popular pode ser declarada inconstitucional pela Corte, não surtindo os devidos efeitos esperados.

povo de tocar e alterar a sua Constituição. Tal abertura, além de gerar uma legitimidade maior ao ordenamento jurídico, no que tange à perspectiva democrática de Colón-Rios (2012), também preserva a autonomia da vontade de maneira mais íntegra, pois retira da elite política o domínio total das alterações constitucionais. Essa participação à nível fundamental se faz importante, ao passo que a validade de todo ordenamento jurídico decorre da Constituição. Portanto, pode-se notar que a ausência de abertura constitucional popular, além de gerar um déficit de legitimidade, também se apresenta como uma afronta à própria personalidade de cada sujeito, que se vê impedido de participar da Lei Básica; sua autonomia fica restrita à meras participações de implementação constitucional, não podendo tocar no documento de maior hierarquia.

3. AS CARAVANAS E A REVOLTA CONSERVADORA¹¹

O processo constituinte brasileiro foi marcado por diversos personagens importantes¹²: participação popular, com a apresentação de 122 emendas coletivas; empresariado, por meio da prática de um lobby explícito; governo, na figura de Sarney, que tinha interesses e exercia pressões sobre a constituinte; e, a mídia, grande difusora de informação¹³. O processo se iniciou com a apresentação da PEC 43/1985, que concretizava o acordo realizado pela Aliança Democrática¹⁴. Em que pese tal abertura, o primeiro embate surge na própria convocação da Assembleia Nacional Constituinte (ANC), que não convocava uma constituinte exclusiva, mantendo os parlamentares na função de deputado ou senador e constituinte (WOHNATH, 2017, 48 – 47; SANTOS, 2015, 24 – 28).

Em suma, a proposição do governo foi aprovada, dando ensejo à Emenda Constitucional 26/85 que determinou: “Os Membros da Câmara dos Deputados e do Senado Federal reunir-se-ão, unicameralmente, em

¹¹ O título do capítulo remete aos episódios notórios de mobilizações populares durante a constituinte, que rompiam com o distanciamento geográfico com caravanas oriundas das mais variadas partes do Brasil. A “revolta conservadora” remete diretamente à mobilização do bloco conservador que buscou uma contraofensiva aos progressistas, inclusive alterando o Regimento Interno, conforme se verá no decorrer deste capítulo.

¹² Nas palavras de Adriano Pilatti (2019, p. 148), no momento em que a constituinte passava pela Comissão de sistematização “a expressão popular explodiu em quebra-cabeças e vaias, brilhou na apresentação de emendas coletivas e aplacou-se em desmobilização. O empresariado conspirou, o governo aliciou, a mídia esculachou, a transição tremeu, a Constituinte atolou”.

¹³ A mídia não só contribuía em certos momentos para divulgar as discussões que percorriam os meandros da Assembleia Nacional, como também amplificava as críticas e desacreditava o primeiro anteprojeto, rapidamente apelidado de Frankenstein (PILATTI, 2019, p. 151).

¹⁴ Apesar do nome, a Aliança Democrática era formada pelas elites conservadoras e objetivavam pautar o caminho da transição com o intento de manter as essências e estruturas do poder vigentes durante o regime ditatorial militar (CARDOSO, 2017, p. 16).

Assembleia Nacional Constituinte, livre e soberana, no dia 1º de fevereiro de 1987, na sede do Congresso Nacional”. Os momentos chaves, que definiram as regras do jogo político e as arenas em que os atores poderiam atuar, foram:

- a Emenda Constitucional nº 26 à Constituição de 1987, que convocou a Assembleia Nacional Constituinte e determinou sua composição congressual e seu funcionamento unicameral;
- após a instalação da Constituinte em 01/02/1987, a decisão sobre participação dos senadores eleitos em 1982 e aceitação da atuação dos líderes das bancadas partidárias;
- a eleição para o Presidente da Assembleia;
- a elaboração do Regimento Interno;
- as designação dos líderes das bancadas partidárias, especialmente a eleição do líder da bancada majoritária;
- as eleições das Mesas e as designações dos relatores das diversas comissões e subcomissões criadas pelo Regimento Interno;
- a alteração regimental promovida pelo Centrão (PILATTI, 2019, p. 06).

Estes eventos marcam os momentos em que foram tomadas decisões a respeito dos procedimentos a serem adotados no decorrer da ANC. Cabe destaque para a prevalência de constituintes conservadores, formando um ambiente amplamente desfavorável aos interesses populares (CARDOSO, 2017, p. 44 – 45). Em que pese esta prevalência, é possível notar uma forte concisão do bloco progressista, capaz de barrar algumas propostas conservadores e colocar temas importantes nas agendas da constituinte (PILATTI, 2019). Essa capacidade se deu também em razão do desenho da dos métodos de elaboração da futura Constituição e das articulações de Mario Covas¹⁵, que acabou indicando uma maioria progressista para as relatorias de seu partido, possibilitando que o bloco obtivesse o poder de agenda (CARDOSO, 2017, p. 65; SANTOS, 2015, p. 33 - 34).

¹⁵ As articulações de Mario Covas resultaram em um grande acordo entre as duas maiores bancadas, PMDB e PFL, resultando uma partilha na qual o partido de Covas ficaria com todas as relatorias das Comissões e o PFL com 7 das 8 presidências das mesmas (PILATTI, 2019, p. 64). Cabe ressaltar o poder concentrado no líder dos partidos, que ainda tinham a prerrogativa de indicar os membros de cada comissão, diante do acordo realizado.

Quadro 1 - Tabela distribuição de presidências e relatorias

Cargos/Partidos	PMDB	PFL	PDS	PDT	PTB	PT	PDC
Presidências de Comissões	-	7	1	-	-	-	-
Relatoria de Comissões	8	-	-	-	-	-	-
Relatoria de Subcomissões	13	5	2	1	1	1	1
Presidência de Subcomissões	15	5	1	2	1	-	-
Total Geral	36	17	4	3	2	1	1

Fonte: PILATTI, 2019, p. 64.

A dinâmica da constituinte se dava da seguinte maneira: havia oito Comissões¹⁶ Temáticas, compostas por 63 membros cada; em cada comissão havia três Subcomissões Temáticas¹⁷, formadas por 21 parlamentares cada uma delas (SANTOS, 2015, p. 32 - 33). Por sua vez, o funcionamento se deu da seguinte maneira:

Quadro 2 - Etapas da Constituinte

Etapas	Fases
1. Preliminar	- Definição do Regimento Interno da ANC - Sugestões: Cidadãos, Constituinte e Entidades
2. Subcomissões Temáticas	A: Anteprojeto do Relator B: Emenda ao Anteprojeto do Relator C: Anteprojeto da Subcomissão

¹⁶ As Comissões Temáticas eram: I - Comissão da Soberania e dos Direitos e Garantias do Homem e da Mulher; II - Comissão da Organização do Estado; III - Comissão da Organização dos Poderes e Sistema de Governo; IV - Comissão da Organização Eleitoral, Partidária e Garantia das Instituições; V - Comissão do Sistema Tributário, Orçamento e Finanças; VI - Comissão da Ordem Econômica; VII - Comissão da Ordem Social; VIII - Comissão da Família, da Educação, Cultura e Esportes, da Ciência e Tecnologia e da Comunicação (SANTOS, 2015, p. 32)

¹⁷ As Subcomissões Temáticas estavam dispostas do seguinte modo: à Comissão I: Ia – Subcomissão da Nacionalidade, Soberania e Relações Internacionais, Ib – Subcomissão dos Direitos Políticos, Direitos Coletivos e Garantias, Ic – Subcomissão dos Direitos e Garantias Individuais; à Comissão II: IIa – Subcomissão da União, Distrito Federal e Territórios, IIb – Subcomissão dos Estados, IIc – Subcomissão dos Municípios e Regiões; à Comissão III: IIIa – Subcomissão do Poder Legislativo, IIIb – Subcomissão do Poder Executivo, IIIc – Subcomissão do Poder Judiciário e Ministério Público; à Comissão IV: IVa – Subcomissão do Sistema Eleitoral e Partidos Políticos, IVb – Subcomissão da Defesa do Estado, Sociedade e Segurança, IVc – Subcomissão da Garantia da Constituição, Reformas e Emendas; à Comissão V: Va – Subcomissão dos Tributos, Participação e Distribuição de Receitas, Vb – Subcomissão do Orçamento e Fiscalização Financeira, Vc – Subcomissão do Sistema Financeiro; à Comissão VI: VIa – Subcomissão dos Princípios Gerais, Intervenção do Estado, Regime da Propriedade do Subsolo e Atividade Econômica, VIb – Subcomissão da Questão Urbana e Transporte, VIc – Subcomissão da Política Agrícola e Fundiária e Reforma Agrária; à Comissão VII: VIIa Subcomissão do Direito dos Trabalhadores e Servidores Públicos, VIIb – Subcomissão da Saúde, Seguridade e Meio Ambiente, VIIc – Subcomissão dos Negros, Pessoas Deficientes e Minorias; à Comissão VIII: VIIIa – Subcomissão da Educação, Cultura e Esportes, VIIIb – Subcomissão da Ciência e Tecnologia e Comunicação, VIIIc – Subcomissão da Família, Menor e Idoso.

3. Comissões Temáticas	E: Emenda ao Anteprojeto da Subcomissão, na Comissão. F: Substitutivo do Relator G: Emenda ao Substitutivo H: Anteprojeto da Comissão
4. Comissão de Sistematização	I: Anteprojeto de Constituição J: Emenda Mérito (CS) ao Anteprojeto K: Emenda Adequação (CS) ao Anteprojeto L: Projeto de Constituição
5. Plenário	M: Emenda (1P) de Plenário e Populares N: Substitutivo 1 do Relator O: Emenda (ES) ao Substitutivo 1 P: Substitutivo 2 do Relator Q: Projeto A (início 1º turno) R: Ato das Disposições Transitórias S: Emenda (2P) de Plenário T: Projeto B (fim 1º, início 2º turno) U: Emenda (2T) ao Projeto B V: Projeto C (fim 2º turno)
6. Comissão de Redação	W: Proposta exclusivamente de redação X: Projeto D – redação final
7. Epílogo	Y: Promulgação

Fonte: WOHNATH, 2017, p. 77.

Mesmo diante do grande número de conservadores, a Constituinte de 88 proporcionou uma relevante abertura democrática, oferecendo mecanismos, inclusive, para que a própria população pudesse apresentar emendas. Tal possibilidade foi assegurada pelo artigo 24 do Regimento Interno da Assembleia Nacional Constituinte (RIANC)¹⁸. Dentre as proposituras populares

¹⁸ O dispositivo dispunha que: “Fica assegurada, no prazo estabelecido no §1º do artigo anterior, a apresentação de proposta de emenda ao Projeto de Constituição, desde que subscrita por 30.000 (trinta mil) ou mais eleitores brasileiros, em listas organizadas por, no mínimo, 3 (três) entidades associativas, legalmente constituídas, que se responsabilizarão pela idoneidade das assinaturas, obedecidas as seguintes condições: I – a assinatura de cada eleitor deverá ser acompanhada de seu nome completo e legível, endereço e dados identificadores de seu título eleitoral; II – a proposta será protocolizada perante a Comissão de Sistematização, que verificará se foram cumpridas as exigências estabelecidas neste artigo para a sua apresentação; III – a Comissão se manifestará sobre o recebimento da proposta, dentro de 48 (quarenta e oito) horas da sua apresentação, cabendo, da decisão denegatória, recurso ao Plenário, se interposto por 56 (cinquenta e seis) Constituintes, no prazo de 3 (três) sessões, contado da comunicação da decisão à Assembleia; IV – a proposta apresentada na forma deste artigo terá a mesma tramitação das demais emendas, integrando sua numeração geral, ressalvado o disposto no inciso V deste artigo; V – se a proposta receber, unanimemente, parecer contrário da Comissão, será considerada prejudicada e irá ao Arquivo, salvo se for subscrita por um Constituinte, caso em que irá a Plenário no Rol das emendas de parecer contrário; VI – na Comissão, poderá usar

destacam-se a PE00021-1; PE00022-9; PE00056-3, em razão de tentar assegurar que a Constituição internalizasse a abertura para o oferecimento popular de emendas. A PE00021-1 autorizava a iniciativa popular proposta por pelo menos 1% do eleitorado nacional¹⁹; de outra forma, a PE00022-9, além de estabelecer a possibilidade de iniciativa popular sob o mesmo percentual, também determinava tramitação prioritária no Congresso Nacional²⁰; por fim, a PE00056-3, apenas reiterava a apresentação de proposta mediante a apresentação de 1% do eleitorado nacional²¹.

Diante de tais propostas, nota-se que a sociedade civil se articulou para que a Constituição permanecesse aberta de maneira direta aos interesses e anseios populares. Contudo, tais dispositivos não foram acolhidos pela ANC. Até o dia 24 de novembro de 1987, início do 1º turno, o Projeto de Constituição ainda previa a iniciativa popular de emenda constitucional em seu artigo 75 §2º²². Ocorre que a descentralização dos trabalhos constituintes favoreceu o bloco progressista, que detinha grande parte do poder de agenda; contudo, em razão derrotas pontuais e dificuldades de articulação, o bloco conservador buscou uma contraofensiva por meio de paralisações na constituinte e alterações do próprio RIANC²³ (CARDOSO, 2017 p. 148 – 177).

da palavra para discutir a proposta, pelo prazo de 20 (vinte) minutos, um de seus signatários, para esse fim indicado quando da apresentação da proposta; VII – cada proposta, apresentada nos termos deste artigo, deverá circunscrever-se a um único assunto, independentemente do número de artigos que contenha; VIII – cada eleitor poderá subscrever no máximo 3 (três) propostas” (ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE DIÁRIO, 1987, p. 876).

¹⁹ A proposta apresentava o dispositivo: “Art. - Fica também assegurada a iniciativa popular no processo de emenda da Constituição, mediante proposta subscrita por um número mínimo de eleitores igual a um por cento do eleitorado nacional” (ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE, 1988a, p. 21).

²⁰ A proposta apresentava o dispositivo: “Art. - Fica assegurada a iniciativa popular no processo de emenda da Constituição, mediante proposta subscrita por um número mínimo de eleitores igual a um por cento do eleitorado nacional. Parágrafo 1º - Apresentada a proposta, o Congresso a discutirá e votará em caráter prioritário, no prazo máximo de cento e oitenta dias. Parágrafo 2º ... Decorrido esse prazo, o projeto vai automaticamente à votação. Parágrafo 3º. Não tendo sido votado até o encerramento da sessão legislativo, o projeto estará inscrito para a votação na sessão seguinte da mesma legislatura, ou na primeira sessão da legislatura subsequente” (ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE, 1988a, p. 22).

²¹ A proposta apresentava o dispositivo: “Art. Fica assegurada a iniciativa popular para propor emenda à constituição através de proposta a assinada por, no mínimo um por cento do eleitorado nacional” (ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE, 1988a, p. 56).

²² No Ante Projeto de Constituição A, os requisitos para a propositura popular de emenda constitucional foram majorados, contudo permaneceram existindo, conforme se vê: “Art. 75, §2º - A iniciativa popular pode ser exercida pela apresentação, à Câmara dos Deputados, de projeto de lei ou proposta de emenda à Constituição devidamente articulados e subscritos por, no mínimo, zero virgula três por cento do eleitorado nacional, distribuídos em pelo menos cinco Estados, com não menos de zero virgula um por cento dos eleitores de cada um deles.” (ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE, 1987, p. 74).

²³ Na fase da Comissão de Sistematização, o RIANC passou a ser desrespeitado de maneira reiterada, sob a “benção” do próprio presidente da AND Ulysses Guimarães, em razão de acordos entre os líderes realizados fora dos ambientes da constituinte; tal realidade favorecer as pretensões da contraofensiva conservadora em reverter o regimento interno (PILATTI, 2019, p. 166).

Quadro 3 - Evolução nos Projetos de Constituição da Iniciativa Popular de Emendas

Substitutivo 1 (26/8/1987) Comissão de Sistematização	Substitutivo 2 (18/9/1987) Comissão de Sistematização	Projeto A (24/11/1987) Plenário (início do 1º Turno)	Projeto B (5/7/1988) Plenário (início do 2º Turno)	Projeto C (15/9/1988) Plenário (final do 2º Turno)	Projeto D (21/9/1988) Comissão de Redação Final
[art. 93] § 2º A iniciativa popular pode ser exercida pela apresentação, à Câmara Federal, de projeto de lei ou proposta de emenda à Constituição devidamente articulado e subscrito por, no mínimo, três décimos por cento do eleitorado nacional, distribuídos em pelo menos cinco Estados, com não menos de um décimo por cento dos eleitores de cada um deles.	[art. 71] § 2º A iniciativa popular pode ser exercida pela apresentação, à Câmara Federal, de projeto de lei ou proposta de emenda à Constituição devidamente articulados e subscritos por, no mínimo, zero vírgula três por cento do eleitorado nacional, distribuídos em pelo menos cinco Estados, com não menos de zero vírgula um por cento dos eleitores de cada um deles.	[art. 75] § 2º A iniciativa popular pode ser exercida pela apresentação, à Câmara dos Deputados, de projeto de lei ou proposta de emenda à Constituição devidamente articulados e subscritos por, no mínimo, zero vírgula três por cento do eleitorado nacional, distribuídos em pelo menos cinco Estados, com não menos de zero vírgula um por cento dos eleitores de cada um deles.	[art. 63] § 2º A iniciativa popular pode ser exercida pela apresentação à Câmara dos Deputados de projeto de lei subscrito por, no mínimo, um por cento do eleitorado nacional, distribuído pelo menos em cinco Estados, com não menos de zero vírgula três por cento dos eleitores de cada um deles.	[art. 61] § 2º A iniciativa popular pode ser exercida pela apresentação à Câmara dos Deputados de projeto de lei subscrito por, no mínimo, um por cento do eleitorado nacional, distribuído pelo menos em cinco Estados, com não menos de três décimos por cento dos eleitores de cada um deles.	[art. 61] § 2º A iniciativa popular pode ser exercida pela apresentação à Câmara dos Deputados de projeto de lei subscrito por, no mínimo, um por cento do eleitorado nacional, distribuído pelo menos por cinco Estados, com não menos de três décimos por cento dos eleitores de cada um deles.

Fonte: LIMA, 2013, p. 175

Diante disto, o plenário serviu como palco para inúmeras negociações que restringiram os mecanismos participativos, inclusive aquele relacionado à possibilidade de iniciativa popular de emendas constitucionais, que deixou de existir (CARDOSO, 2017, p. 202). Os demais anteprojetos vindouros não possibilitavam qualquer tipo de participação popular nas emendas constitucionais e assim seguiu até o momento de aprovação final, conforme se nota no quadro 3 acima indicado. Cabe destacar que não só a iniciativa popular de emendas deixou de existir, como toda e qualquer participação popular direta no processo de alteração constitucional.

4. A (IN)SUFICIÊNCIA DA INICIATIVA POPULAR PARA A GARANTIA DA AUTONOMIA

Como visto, nenhuma forma de participação popular direta nas emendas constitucionais foi aprovada na constituinte. Não só a iniciativa popular de emendas, como também o referendo e o plebiscito foram banidos do texto no nível constitucional. Em outras palavras, a única forma de alterar a constituição seria por meio de representantes eleitos, não existindo nenhuma possibilidade de participação direta neste processo. O referendo e plebiscito utilizados de forma isolada, apresentam grandes limitações práticas no que tange a ampliação do espaço democrático. Isto pois, essas medidas, ficam restritas às elites políticas (SCHWARTZBERG, 2007, p. 201; TIERNEY, 2016, p. 53) que no caso brasileiro não só conduziram o processo consultivo, indicando as perguntas e o conteúdo colocado em votação, como também possuem integralmente a prerrogativa de iniciá-lo²⁴. Mesmo que houvesse a possibilidade popular de se iniciar um processo de referendo ou plebiscito, tais mecanismos se mostram temerosos em razão de não haver um *locus deliberativo*, oferecendo somente um espaço para que se manifeste uma vontade entre sim ou não, além de propiciar o risco do *majority danger*, em que o vencedor leva tudo e coloca em risco os interesses minoritários (TIERNEY, 2016, p. 57).

A iniciativa popular para emenda constitucional, apresenta capacidade para contornar estes problemas, pois retira da elite política o domínio total da propositura²⁵; fomenta um *locus* deliberativo para que o povo apresente sua proposta, assim como feito durante o período constituinte²⁶; e, parece minimizar os riscos majoritários em razão das instâncias deliberativas²⁷. Tal proposição parece ampliar o espaço político e equilibrar a relação entre constitucionalismo e democracia. Cabe destacar que o entrenchement constitucional não impede alterações em seu texto, pelo

²⁴ Conforme se vê no art. 49, inciso XV, da Constituição Federal: “Art. 49. É da competência exclusiva do Congresso Nacional [...] XV - autorizar referendo e convocar plebiscito”.

²⁵ O povo passa a ter um mecanismo capaz de iniciar uma alteração constitucional, retirando da elite política o domínio total de provocar emendas constitucionais. Mais além, este mecanismo possibilita uma certa “pressão” aos agentes políticos para que efetivem a alteração proposta e atendam a vontade popular.

²⁶ Durante a constituinte, como visto em um segundo momento nessa pesquisa, a sociedade civil se organizou, por meio de ONG's e movimentos populares para formular propostas de emendas constitucionais e angariar apoio popular. Este processo exige, naturalmente instâncias de diálogos capazes de gerar engajamento popular suficiente para a propositura da alteração constitucional.

²⁷ As instâncias de diálogos supramencionadas exigem conciliações e acordos, para que a propositura tenha engajamento popular suficiente. Esta necessidade impõe o desafio de articulações com os mais variados grupos sociais, minorando, de certa forma, os riscos da maioria. Ademais, cabe destacar, que as *minorias* na realidade podem ser substanciadas em *maiorias* marginalizadas do processo político, conforme discussões estabelecidas na Subcomissão dos Negros, Populações Indígenas, Pessoas Deficientes e Minorias (SANTOS, 2015, p. 66).

contrário, apenas as desloca para outro lugar, no caso para uma Corte Constitucional (SCHWARTZBERG, 2007, p. 193).

É justamente neste ponto em que a autonomia da vontade se apresenta de modo relevante, pois as alterações podem ficar restritas a uma elite legislativa/judiciária ou se ampliar para a deliberação popular e possibilitar que os atingidos pela lei estabeleçam a mesma. Aqui, retoma-se o argumento apresentado no primeiro capítulo, de que a única forma de se limitar a expressão da autonomia da vontade é por meio de leis, sendo que essas são legítimas quando impostas pelos próprios afetados. Contudo, desenvolve-se a reflexão em um patamar superior, não se fala aqui de uma simples lei ordinária, mas sim da própria Constituição, que irradia seus efeitos para todo o ordenamento jurídico.

A realidade brasileira possui uma construção jurisprudencial que permite o controle de constitucionalidade de emendas. A primeira ação em que se discutiu a temática foi a ADI nº 466, em 1991, na qual houve o entendimento da impossibilidade de se julgar uma PEC. Em 1993, nas ADIs nº 829, 830 e 833, o Ministro Moreira Alves (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 1993a, p. 74; 1993b, p. 170; 1993c, p. 225) proferiu em seu voto a percepção de que o controle de constitucionalidade de emendas era evidente. Posteriormente, essa obviedade foi reiterada na ADI nº 939 (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 1993d), momento em que houve primeira declaração de inconstitucionalidade de emenda. Esta é a forma que o STF recebeu a discussão a respeito da revisão judicial de emendas, como uma obviedade hermenêutica.

Sendo assim, a iniciativa popular de emendas constitucionais, por si só, se mostra insuficiente para a garantia da preservação da autonomia da vontade. Isto pois, embora o referido mecanismo possa ser um caminho para que a potência democrática se expresse, não há uma segurança de que esta decisão política venha prevalecer diante de uma atuação da Corte. Em que pese seja possível notar uma autocontenção relevante do STF (POGREBINSCHI, 2012, p. 69 – 75) a possibilidade institucional de revisão de emendas enfraquece a democracia em prol do constitucionalismo. Visando equacionar de uma maneira diferente esta tensão, Jairo Lima (2018, p. 218) propõe a regra da supermaioria em casos de revisão de emendas constitucionais, favorecendo a manutenção do status quo. Esta medida busca institucionalizar uma deferência às decisões tomadas com um controle democrático maior. Em outras palavras, é uma forma de proporcionar um maior apreço ao próprio povo.

Todavia, embora a regra da supermaioria institua um maior equilíbrio entre constitucionalismo e democracia, ainda permanece viva a problemática ligada à soberania popular, ou seja, a quem possui a última palavra a

respeito da Constituição. A Seção 33 da Constituição Canadense parece apresentar uma saída para o déficit democrático da revisão judicial, permitindo que o legislativo venha superar as decisões providas das cortes que não estejam em harmonia com a vontade popular²⁸ (WILLEMAN, 2013, p. 124). Em que pese esta possibilidade de reverter uma decisão judicial ser restrita ao Legislativo e, por conseguinte, a uma elite representativa, ela abre portas para se pensar a possibilidade de institucionalizar mecanismos que garantam uma autonomia popular maior com relação aos signos que permeiam a Lei Fundamental. Nesse sentido, uma posição crítica com relação às Cortes não implica em uma defesa irrestrita do Legislativo, pelo contrário, acarreta o reconhecimento do déficit democrático de ambos os órgãos e a necessidade de uma abertura democrática ainda maior (GARGARELLA, 1997, p. 70).

Embora o Legislativo ofereça um *accountability* maior, em razão do controle democrático, é possível afirmar que tanto esta instituição quanto uma Corte Constitucional, possuem a capacidade de canalizar as pulsões democráticas. Isso significa necessariamente uma restrição da potência democrática. Este paradigma decorre da ideia de que A constituição se apresenta como uma “garantia contra o povo” (ROUSSEAU, 2018, p. 231), como se a limitação da soberania popular (BERCOVICI, 2004, p. 05) fosse um mal necessário para evitar uma autofagia. Em suma, é como se uma “boa” Constituição fosse capaz de gerar uma “boa” democracia e, não o contrário, no qual uma sociedade democrática fosse capaz de fazer uma Constituição qualitativamente adequada.

É neste ponto que as emendas constitucionais se apresentam como um mecanismo capaz de alterar essa realidade, pois possibilita a revisão daquele pacto constitucional realizado em um momento pretérito. É uma manifestação que se aproxima naturalmente do poder constituinte. Nesse sentido, é possível perceber uma aproximação entre poder constituinte e democracia, uma vez que ambos decorrem de atos coletivos de auto legislação (KALYVAS, 2013, p. 37 – 38). A legitimidade de toda a ordem jurídica se vincula naturalmente ao próprio povo e, este é uma realidade concreta (BERCOVICI, 2004, p. 23), que não pode ser resumida em suas instituições ou representantes.

²⁸ Para a consulta integral do dispositivo: “33. (1) Parliament or the legislature of a province may expressly declare in an Act of Parliament or of the legislature, as the case may be, that the Act or a provision thereof shall operate notwithstanding a provision included in section 2 or sections 7 to 15 of this Charter. (2) An Act or a provision of an Act in respect of which a declaration made under this section is in effect shall have such operation as it would have but for the provision of this Charter referred to in the declaration. (3) A declaration made under subsection (1) shall cease to have effect five years after it comes into force or on such earlier date as may be specified in the declaration. (4) Parliament or the legislature of a province may re-enact a declaration made under subsection (1). (5) Subsection (3) applies in respect of a re-enactment made under subsection (4)” (CANADÁ, 2013, p. 62)

A iniciativa popular de emendas abre portas para que essa pluralidade possa se organizar e se manifestar a respeito da Constituição. Essa possibilidade oportuniza uma ferramenta não só para revisar o pacto constitucional, como também para interpretá-lo. Como exemplo dessa prática, pode-se mencionar a EC 96/2017, na qual se identifica uma resposta do Legislativo a uma decisão do Judiciário (CHUEIRI, MACEDO, 2018, p. 143). Nesta ocasião, o STF decidiu no dia 06 de outubro de 2016, por meio da ADI 4.983, pela inconstitucionalidade da Lei 15.299/2013 do Estado do Ceará, visto que a prática da vaquejada incorreria em tratamento cruel de animais. No dia 19 de outubro do mesmo ano foi apresentada a PEC 50/2016, na qual se buscava a permissão de atividades registradas como patrimônio cultural, como por exemplo a prática da vaquejada. Essa emenda demonstra a potencialidade das emendas em fornecer um mecanismo para reivindicar a interpretação constitucional.

Por mais que institucionalmente o STF ainda tenha a última palavra a respeito da Constituição, é notável que a iniciativa popular de emendas possibilita um novo *locus* de diálogo. Por mais que a Corte venha declarar inconstitucional uma emenda resultante da iniciativa popular, a sociedade pode se organizar a fim de propor uma nova alteração. Este ambiente propicia uma deferência maior à potência democrática e, por conseguinte à autonomia da vontade de cada ser. É uma forma de colocar os dissensos em debate e deliberar de forma mais democrática sobre eles, voltando o povo para o centro da discussão.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A presente pesquisa nasce do intento de colocar em discussão a autonomia da vontade e sua relação com a formulação da própria Constituição. Ou seja, a questão colocada é a possibilidade dos sujeitos provocarem, por meio de suas respectivas autonomias, mudanças constitucionais. Mais além, indagou-se se a ausência de mecanismos ofereceria um afronte à autonomia da vontade, o que se confirmou no decorrer da pesquisa.

A partir desta questão, pode-se extrair algumas considerações. A primeira delas diz respeito à expressão da autonomia da vontade. Nota-se que esta expressão não se mostra capaz, ao menos de maneira salutar no aspecto coletivo, de se manifestar integralmente no âmbito social. Isto pois, em determinados momentos a autonomia de cada sujeito pode entrar em conflito com a de outro, sendo necessário estipular limites para a atuação de cada ser. A partir daí, caminha-se para a segunda consideração, relacionada à legitimidade dessas limitações. Para que os regramentos tenham legitimidade

democrática, é necessária a participação dos sujeitos submetidos às normas em questão. Em outras palavras, é necessário que haja a deliberação entre as autonomias particulares para que se imponha, de maneira legítima, limitações aos particulares atingidos pelo regramento.

Por sua vez, o regramento mais alto, que oferece legitimidade às demais normas, é a própria Constituição. Sendo assim, a participação em normas infraconstitucionais se manifesta insuficiente, uma vez que a pedra de toque do ordenamento jurídico é a Lei Maior. Ante esta questão, a iniciativa popular de emendas possibilita que o povo toque a Constituição e provoque mudanças. Tal mecanismo concretizaria uma maneira diferente de equacionar a tensão entre constitucionalismo e democracia, oferecendo uma deferência à autonomia popular. Mais do que isso, a medida se mostra capaz de abrir, mesmo que de forma tímida, as portas constitucionais para a manifestação da autonomia da vontade daqueles que compõe o corpo limitado pelas normas da Constituição. Pode-se notar também que a institucionalização de iniciativas populares, fomentaria novos *locus* de deliberação, assim como os vistos durante a constituinte nos meandros da sociedade civil.

Não há mecanismos participativos substanciados na Constituição de 88 a nível constitucional, de forma que a participação à nível fundamental fica restrita às elites políticas. Tal fato se deu em razão da atuação de grupos que visavam a manutenção da estrutura vigente durante a ditadura militar. Dessa forma, a Constituição Cidadã se mostra insuficientemente aberta ao povo no que tange à segunda dimensão indicada por Joel Colón-Rios.

Não obstante, a construção jurisprudencial de revisão constitucional de emendas ainda se coloca como um mecanismo institucional capaz de limitar a escolha expressa de maneira autônoma pelas deliberações populares. Em que pese a notória deferência ao legislativo pela Corte brasileira, que provavelmente se estenderia para as iniciativas populares, não se pode negar que esta institucionalidade possibilita a retirada da autonomia da vontade das partes a possibilidade de fazer e refazer os dispositivos constitucionais a que estão submetidos. Todavia, é inegável que tal mecanismo possibilita um maior respeito à autonomia da vontade de cada sujeito, além de criar uma *locus* dialógico entre o povo e a Corte.

Cabe destacar que o desenvolvimento teórico aqui apresentado abre margem para se pensar a resiliência constitucional, visto que as emendas demonstro potencial de criar uma válvula de escape para os descontentamentos populares. Estes ao invés de se manifestarem de em direção a uma ruptura constitucional, passam a ter mecanismos institucionais para colocar em discussão certas irresignações naturais do campo político. Ao menos esta é a indicação resultante das análises aqui apresentadas.

REFERÊNCIAS

ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE. **Emendas Populares**. Vol. 258. Brasília: Centro Gráfico do Senado Federal, janeiro de 1988a.

ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE. **Projeto de Constituição (A)** Comissão de Sistematização. Vol. 251. Brasília: Centro Gráfico do Senado Federal, janeiro de 1987.

ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE. **Projeto De Constituição Redação Para O Segundo Turno De Discussão E Votação**. Brasília: 1988b.

ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE; **Emendas Populares**. Volume 258, textos e justificativas. Brasília: Centro Gráfico do Senado Federal, janeiro de 1988.

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade Líquida**. Rio de Janeiro: Zahar, 2001.

BECK, Ulrich. **Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade**. 34ª ed. São Paulo: Editora 34, 2010.

BERCOVICI, Gilberto. Constituição e política: uma relação difícil. **Lua Nova**, São Paulo, n. 61, p. 5-24, 2004.

BITTAR, Carlos Alberto. **Os Direitos da Personalidade**. São Paulo: Saraiva, 2015.

BRASIL. **Constituição** (1988). **Constituição** da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado **Federal**: Centro Gráfico, 1988.

CANADÁ. **The Constitution Acts 1867 To 1982**. Ottawa: Department of Justice Canada, 2013.

CARDOSO, Rodrigo Mendes. **A Participação Popular na Constituinte de 1987 – 1988**. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2017.

CHUEIRI, Vera Karam de; MACEDO, José Arthur Castillo de. Teorias constitucionais progressistas, backlash e vaquejada. **Sequência (Florianópolis)**, p. 123-150, 2018.

COLLON RIOS, Joel L. **Weak Constitutionalism**: democratic legitimacy and the question of constituent power. New York: Routledge, 2012.

Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão. In.: **Exposição Refletida dos Direitos do Homem e do Cidadão**. SIEYÈS, Emmanuel Joseph. Trad. Emerson Garcia. São Paulo: Atlas, 2015.

DIÁRIO ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE. **Resolução nº 2 de 1987**. Ano I – nº 33. Brasília: 25 de mar. de 1987.

FABRO, Roni Edson; BAEZ, Narciso Leandro Xavier. Constitucionalização da autonomia da vontade como expressão do direito fundamental de liberdade no ordenamento jurídico brasileiro. In: **Unesco International Legal Seminar**. p. 199-218. 2014.

GARGARELLA, Roberto A. et al. **La dificultad de defender el control judicial de las leyes**. 1997.

GIDDENS, Anthony. **Modernidade e Identidade**. Rio de Janeiro: Zahar, 2002.

GOGLIANO, Daisy. Autonomia, bioética e direitos da personalidade. **Revista de direito sanitário**, v. 1, n. 1, p. 107-127, 2000.

GRESPLAN, Jorge. **Revolução Francesa e Iluminismo**. São Paulo: Contexto, 2003.

- GRIFFIN, Stephen M. Understanding informal constitutional change. **Tulane Public Law Research Paper**, n. 16-1, 2016.
- KALYVAS, Andreas. Democracia constituinte. **Lua Nova: Revista de Cultura e Política**, p. 37-86, 2013.
- LIMA, Jairo. **Emendas Constitucionais Inconstitucionais**: Democracia e Supermaioria. 1ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2018.
- LIMA, João Alberto de Oliveira. **A Gênese do texto da Constituição de 1988**. Brasília: Senado Federal, Coordenação Técnica de Edições Técnicas, 2013.
- MENDES, Gilmar Ferreira; VALE, André Rufino. In: SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lenio Luiz; MENDES, Gilmar Ferreira (coordenadores). **Comentários à Constituição Federal do Brasil**. São Paulo: Saraiva Educação, 2018;
- PILATTI, Adriano. **A Constituinte de 1987 – 1988**: progressistas, conservadores, ordem econômica e regras do jogo. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019;
- POGREBINSCHI, Thamy. **Judicialização ou Representação?** Política, Direito e Democracia no Brasil. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012.
- ROUSSEAU, Dominique. Constitucionalismo e Democracia. **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito**. vol. 10, n. 3, p. 228 – 237, 2018.
- ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social; Ensaio sobre a Origem das Línguas**. v. 1. São Paulo: Nova Cultural, 1999.
- SANTOS, Natália Neris da Silva. **A voz e a palavra do movimento negro na assembleia nacional constituinte (1987/1988)**: um estudo das demandas por direito. Dissertação (mestrado) – Programa de Mestrado Acadêmico da Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas, 2015.
- SCHWARTZBERG, Melissa. **Democracy and Legal Change**. Cambridge University Press, 2007.
- SENNETT, Richard. **A cultura do novo capitalismo**. Rio de Janeiro: Record, 2006.
- SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI 829/DF**. Relator: Ministro Moreira Alves. 1993a.
- SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI 830/DF**. Relator: Ministro Moreira Alves. 1993b.
- SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI 833/DF**. Relator: Ministro Moreira Alves. 1993c.
- SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI 939/DF**. Relator: Ministro Sydney Sanches. 1993d.
- TIERNEY, Stephen. Popular Constitutional Amendment: Referendums and Constitutional Change in Canada and the United Kingdom. **Queen's LJ**, v. 41, p. 41, 2015.
- TOCQUEVILLE, Alexis de. **O Antigo Regime e a Revolução**. Trad. José Miguel Nanni Soares. São Paulo: Edipro, 2017.
- WILLEMANN, Marianna Montebello. **Constitucionalismo democrático, backlash e resposta legislativa em matéria constitucional no Brasil**. Revista Brasileira de Direito Público – RBDP, Belo Horizonte, ano 11, n. 40, p. 109-138, jan./mar. 2013
- WOHNATH, Vinicius Parolin. **Constituindo a Nova República**: agentes católicos na Assembleia Nacional 1987-88. Tese (doutorado) – Programa de Pós-Graduação em Educação da Faculdade de Educação da Universidade Estadual de Campinas, 2017.

AS RELAÇÕES DE CONSUMO E A LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS: LACUNAS NA PROTEÇÃO DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES¹

CAROLINE DE SANTE DA SILVA SANTOS²

LÚCIA SOUZA D'AQUINO³

1. INTRODUÇÃO

Com a maior facilidade de acesso à internet atualmente, crianças e adolescentes tornam-se integrantes da sociedade de consumo cada vez mais cedo. Dessa forma, uma infinidade de cadastros e logins em plataformas de consumo são feitos todos os dias por este grupo, aumentando o risco à exposição de direitos e liberdades de menores. Essa questão merece enfoque, pois, no que tange aos dados (em especial os sensíveis) envolvendo sujeitos hipervulneráveis, como crianças e adolescentes, é preciso cautela.

¹ O presente artigo foi desenvolvido a partir de resumo apresentado no II Congresso Interinstitucional de Diálogos entre Direito e Tecnologia. Resumo publicado em: SANTOS, Caroline de Sante da Silva; D'AQUINO, Lúcia Souza. AS RELAÇÕES DE CONSUMO E A LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS: LACUNAS DO CONSENTIMENTO DOS TERMOS E CONDIÇÕES DE USO POR PARTE DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES. In: **Anais do II Congresso Interinstitucional de Diálogos entre Direito e Tecnologia**. Três Lagoas/MS, UFMS, 2021. Disponível em: https://www.even3.com.br/anais/CIDDTEC_2021/395478-AS-RELACOES-DE-CONSUMO-E-A-LEI-GERAL-DE-PROTECAO-DE-DADOS--LACUNAS-DO-CONSENTIMENTO-DOS-TERMOS-E-CONDICOES-DE-USO. Acesso em: 15 nov. 2021.

² Graduanda em Direito pela Universidade Federal da Grande Dourados, Dourados, Mato Grosso do Sul. E-mail: carolinesante@hotmail.com.

³ Doutora e Mestra em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Especialista em Direito Francês e Europeu dos Contratos pela Université de Savoie-Mont Blanc/UFRGS. Membro dos grupos de pesquisa "Mercosul, Direito do Consumidor e Globalização" da UFRGS e "Grupo de Pesquisa em Direito do Consumidor" da PUCRS. Professora convidada do curso de Especialização "O Novo Direito do Consumidor" da UFRGS. Diretora do Instituto de Direitos Humanos do Mato Grosso do Sul - José do Nascimento. Professora Adjunta na Universidade Federal Fluminense – Campus Macaé. E-mail: luciasdaquino@gmail.com.

Crianças e adolescentes passam horas em frente a telas, seja jogando, relacionando-se com amigos e familiares distantes, pesquisando assuntos que lhes interessam ou somente se distraíndo. Essa problemática em si é sensível, mas não será o enfoque do presente texto, por limitações de espaço. O que se pretende, aqui, é um enfoque diverso, voltado para a forma como fornecem informações em ambientes digitais.

Nas relações consumeristas envolvendo crianças e adolescente, sejam elas de conteúdo, produtos ou serviços, é preciso cuidado redobrado ao aceitar termos e condições de uso envolvendo políticas de privacidade, pois sabe-se que qualquer segmento envolvendo a atuação de crianças e adolescentes deve ser vista com o máximo de cuidado pela sociedade. Os princípios constitucionais e legais da prioridade absoluta, proteção integral e melhor interesse permanecem vigentes e possuem especiais implicações nesse campo.

A partir dessas preocupações, este estudo tem como objetivo analisar as diretrizes e boas práticas acerca do tratamento de dados pessoais de crianças e adolescentes, a fim de observar as lacunas do consentimento deste público de consumidores em relação aos termos e condições de uso segundo a Lei Geral de Proteção de Dados (Lei n. 13.709/2018).

É preciso ressaltar que as crianças não possuem desenvolvimento neurológico suficiente para compreender corretamente os consentimentos necessários para a utilização da internet (D'AQUINO, 2021), tampouco para analisar as consequências do eventual aceite de termos e condições de uso, por exemplo, os dados que serão coletados, o que será feito desses dados e com quem serão compartilhados. Por sua vez, os adolescentes, ainda que possuam condições de realizar esse discernimento, mesmo que de forma incompleta, são civilmente incapazes (bem como as crianças), não cabendo a eles a celebração de contratos válidos.

Assim, o problema de pesquisa do presente estudo é focado nos desafios a serem enfrentados pelos aplicadores da Lei Geral de Proteção de Dados no que diz respeito aos dados de crianças e adolescentes. Para tanto, objetiva-se debater especialmente o art. 14 da referida lei, que trata da proteção dos dados de crianças e adolescentes, impondo medidas como o consentimento específico concedido por um dos responsáveis (que eventualmente será denominado somente consentimento parental, com o fim de facilitar a comunicação).

Por meio de metodologias dialética e dedutiva, serão trazidos pontos principais de aspectos gerais da lei e depois discutidos e confrontados argumentos que dizem respeito especificamente ao objeto da presente pesquisa. Para tanto, o trabalho está dividido em dois capítulos. O primeiro deles traz um diálogo entre o Código de Defesa do Consumidor e a Lei Geral de Proteção

de Dados, a fim de compatibilizar as duas normas e apresentar os dispositivos aplicados a ambas para, posteriormente, discutir especificamente o tema do consentimento no que tange aos dados de crianças e adolescentes.

2. A PROTEÇÃO DA CRIANÇA A PARTIR DE UM DIÁLOGO ENTRE O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E A LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS

A proteção do direito do consumidor no Brasil tem origem constitucional, consagrada e positivada enquanto direito fundamental e princípio da ordem econômica, além de ter sido determinada a elaboração de um Código de Defesa do Consumidor (CDC) pelos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias (BRASIL, 1988). Assim, trata-se de medida transversal entre o Direito Público e o Privado, cujas previsões abrangem regulações da relação privada entre consumidor e fornecedor e normas processuais, penais e administrativas (BENJAMIN *et al.*, 2016).

Ademais, por previsão própria do art. 1º do CDC, suas normas são de ordem pública e interesse social (BRASIL, 1990b), contemplando uma concretização da necessária justiça contratual em uma relação originalmente desigual e desequilibradas, que demanda atuação estatal para diminuir esse desequilíbrio (D'AQUINO, 2017). Entretanto, em que pese seu caráter pioneiro e inovador, sendo considerado uma das leis de proteção do consumidor mais avançadas do mundo (BESSA; MOURA, 2014), foi ele promulgado há mais de 30 anos, quando as relações possuíam características totalmente diferentes daquelas encontradas hoje.

Os últimos 30 anos experimentaram um avanço sem precedentes na tecnologia, sendo possível afirmar que atualmente praticamente todos possuem ao menos um ponto de acesso à internet em sua residência e acesso relativamente frequente a dispositivos de acesso à internet, redes sociais e comércio digital, o que demandou uma nova discussão a respeito da proteção do consumidor nesse ambiente. Por essa razão, no ano de 2012 foi apresentado ao Senado Federal um Projeto de Lei elaborado por uma comissão de juristas, visando à atualização do CDC para dispor sobre o comércio eletrônico. O projeto foi aprovado e enviado à Câmara de Deputados, onde se encontra parado desde 2018 (BRASIL, 2016). Nesse ínterim, foi publicada também lei específica para tratar da proteção de dados, com abrangência maior que somente as relações de consumo.

A Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) possui semelhanças com os direitos e garantias do consumidor brasileiro já positivados na Constituição Federal e no CDC. Em seu artigo 2º, elenca seus fundamentos, os quais

norteiam a “aplicação da disciplina de proteção de dados pessoais” no Brasil, consagrando entre eles a defesa do consumidor e os direitos humanos. (BRASIL, 2018a)

É possível observar a conformidade do artigo 2º da LGPD com o artigo 5º da Constituição Federal, bem como o mesmo direito positivado no Código Civil, no que se refere ao respeito à privacidade, além da liberdade de expressão, de informação, comunicação e opinião, e, por último, a inviolabilidade da honra e imagem. Miragem (2019) ressalta a congruência entre as previsões da LGPD e aquelas constantes na Constituição e referentes à vida privada e intimidade (art. 5º, X), à dignidade da pessoa (art. 1º, III), à proibição de discriminação (art. 3º, IV) e à inviolabilidade do sigilo de dados (art. 5º, XII).

Além disso, a LGPD dispõe entre seus fundamentos também a livre iniciativa e a livre concorrência, encontrando-se, assim, em sintonia com o CDC. Dessa forma, é verossímil agir na proteção e na defesa dos direitos do consumidor, invocando um diálogo entre as normas, como já previsto no art. 7º do CDC e consagrado pela doutrina da teoria do diálogo das fontes (MARQUES, 2012).

De se ressaltar, ainda, que a LGPD positivou o que a doutrina já trazia no que diz respeito à autodeterminação informativa⁴, “colocando sob a égide da decisão livre e racional da pessoa a quem os dados digam respeito (titular dos dados), o poder jurídico para determinar a possibilidade e finalidade de sua utilização, assim como seus limites.” (MIRAGEM, 2019, p. 2)

Portanto, para se debater a questão da proteção dos dados de crianças e adolescentes, as discussões a respeito da capacidade de crianças e adolescentes de se autodeterminarem devem estar presentes, bem como os apontamentos no que diz respeito ao consentimento de seus responsáveis, o que se passa a discutir.

3. O TRATAMENTO DE DADOS PESSOAIS DE CRIANÇAS E DO ADOLESCENTES

A Lei Geral de Proteção de Dados, em sua terceira seção, dispõe sobre o tratamento de dados pessoais de crianças e adolescentes. Conforme o art. 14, o tratamento dos dados deverá ser realizado de acordo com o melhor interesse, o qual remete à fragilidade e necessidade de proteção e cuidado por

⁴ Bem abordados na doutrina em CARVALHO, 2003 e na decisão judicial que ora se colaciona: “s direitos à intimidade e à proteção da vida privada, diretamente relacionados à utilização de dados pessoais por bancos de dados de proteção ao crédito, consagram o direito à autodeterminação informativa e encontram guarida constitucional no art. 5º, X, da Carta Magna, que deve ser aplicado nas relações entre particulares por força de sua eficácia horizontal e privilegiado por imposição do princípio da máxima efetividade dos direitos fundamentais.” (BRASIL, 2018b)

parte da família, Estado e sociedade, em concordância com o artigo 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente e artigo 227 da Constituição Federal.

Além disso, o artigo 14 da LGPD determina que, quando o tratamento de dados pessoais se referir tão somente às crianças (pessoas de até doze anos incompletos), a base legal a ser utilizada é a do consentimento específico e em destaque, dado por ao menos um dos pais ou responsável legal.

Há previsão expressa, também, no § 6º do mesmo dispositivo, acerca da acessibilidade das informações sobre o tratamento de dados pessoais, as quais devem ser fornecidas de modo simples, claro e de fácil compreensão, a fim de proporcionar a informação necessária aos pais ou responsáveis, adequando-as ao entendimento da criança.

Da utilização da internet por crianças e adolescentes e suas implicações com a LGPD, desde já surgem algumas discussões, especialmente no tocante ao mencionado art. 14. Primeiramente, porque a legislação deixou de fora da necessidade de consentimento dos pais para tratamento dos dados; ademais, surge o debate a respeito da dificuldade de verificação da autenticidade do referido consentimento, como se passa a expor.

Ao utilizar as mais diversas aplicações de internet, por vezes os usuários são compelidos a concordar com os termos de uso⁵, que, nas palavras de Carneiro (2020, p. 207), são “contratos que governam a relação jurídica entre o usuário final e o provedor de serviços online”, “geralmente acompanhados de outros documentos anexos, como políticas de privacidade, política de cookies, padrões de comunidade, entre outros”, ou seja, são contratos de adesão cujo objetivo é viabilizar negócios a nível global, por meio de um instrumento jurídico padronizado que cria previsibilidade e segurança jurídica.

O consentimento relativo a tais termos é obtido primordialmente por meio de *click-wrap agreements* ou de *browse-wrap agreements* (quando o consentimento depende de acesso a hiperlink, geralmente localizado nos cantos interiores da página e em caracteres e cores que por vezes dificultam a leitura, além de incluírem cláusulas que “vinculam o usuário sem adesão expressa, que é presumida pelo mero acesso ao site ou utilização do serviço”).

Entretanto, percebe-se a necessidade de avaliar até que ponto esse consentimento é válido, eis que, como já observado, existem diversas questões a serem respondidas, tais quais a relação entre a capacidade civil de crianças e adolescentes e a possibilidade de entabular contratos eletrônicos de cessão de dados e aceitação de termos de uso; a dificuldade de averiguação no que diz respeito ao consentimento específico dado por pais ou

⁵ Também denominados acordo do usuário (*user agreement*), condições de uso (*conditions of use*), avisos legais (*legal notices*), termos (*terms*) ou termos e condições de uso (*terms and conditions of use*). (CARNEIRO, 2020, p. 207)

responsáveis; a compreensão das crianças e adolescentes a respeito das consequências do aceite destes termos de uso; e, por fim, do equilíbrio entre liberdade econômica dos fornecedores e os direitos fundamentais das crianças, adolescentes e consumidores.

No que tange ao consentimento e sua validade, com a finalidade de avaliar a capacidade de celebrar contratos, Frazão *et al.* (2019, p. 299) ressaltam ser ele “instrumento de manifestação individual”, com o papel de “legitimar que terceiros utilizem, em alguma medida, os dados de seu titular”, compreendendo “liberdade de escolha, sendo meio para a construção e delimitação da esfera privada” e associado à determinação da pessoa, “imprescindível para a proteção o indivíduo e a circulação de informações”, devendo ele ser anterior à coleta de dados e posterior, a fim de que o consumidor exerça um “controle posterior, caso avalie que o tratamento de seus dados pessoais não seja adequado ou não atenda mais aos seus interesses” (MENDES, 2014, p. 64).

Assim, de acordo com Bioni (2019, p. 134), o titular dos dados passou a ser o protagonista da LGPD, cuja responsabilidade é proteger suas próprias informações. Não por outra razão, a lei determina que o titular seja informado amplamente a respeito dos dados que serão coletados e da forma de sua utilização. Então, o consentimento a ser dado pelo titular deve ser livre (opção de aceitar ou recusar o compartilhamento de seus dados), informado (com informações que sejam suficientes e necessárias para compreender a forma como seus dados serão tratados), inequívoco (que não deixe dúvidas a respeito da intenção do titular) e para finalidade determinada (especificando o motivo do uso dos dados).

Nesse ponto, tem-se um problema essencial no que tange ao consentimento: possuem as crianças capacidade para consentir? O art. 8º, § 3º da LGPD determina que “[é] vedado o tratamento de dados pessoais mediante vício de consentimento”. O Código Civil, por sua vez, reconhece a nulidade de negócios jurídicos celebrados por incapaz no art. 166, I. Assim, caracteriza-se como evidentemente proibido o consentimento dado por crianças e adolescentes até os 16 anos incompletos, por violarem o referido art. 8º. Entretanto, não é essa a realidade dos jogos e redes sociais dos quais esse público participa, eis que na maior parte dos casos o consentimento com termos de uso é dado pelo próprio usuário da rede, ou seja, alguém incapaz.

Não por outra razão a própria LGPD determinou, em seu art. 14, os requisitos para tratamento de dados de crianças e adolescentes:

Art. 14. O tratamento de dados pessoais de crianças e de adolescentes deverá ser realizado em seu melhor interesse, nos termos deste artigo e da legislação pertinente.

§ 1º O tratamento de dados pessoais de crianças deverá ser realizado com o consentimento específico e em destaque dado por pelo menos um dos pais ou pelo responsável legal.

§ 2º No tratamento de dados de que trata o § 1º deste artigo, os controladores deverão manter pública a informação sobre os tipos de dados coletados, a forma de sua utilização e os procedimentos para o exercício dos direitos a que se refere o art. 18 desta Lei.

§ 3º Poderão ser coletados dados pessoais de crianças sem o consentimento a que se refere o § 1º deste artigo quando a coleta for necessária para contatar os pais ou o responsável legal, utilizados uma única vez e sem armazenamento, ou para sua proteção, e em nenhum caso poderão ser repassados a terceiro sem o consentimento de que trata o § 1º deste artigo.

§ 4º Os controladores não deverão condicionar a participação dos titulares de que trata o § 1º deste artigo em jogos, aplicações de internet ou outras atividades ao fornecimento de informações pessoais além das estritamente necessárias à atividade.

§ 5º O controlador deve realizar todos os esforços razoáveis para verificar que o consentimento a que se refere o § 1º deste artigo foi dado pelo responsável pela criança, consideradas as tecnologias disponíveis.

§ 6º As informações sobre o tratamento de dados referidas neste artigo deverão ser fornecidas de maneira simples, clara e acessível, consideradas as características físico-motoras, perceptivas, sensoriais, intelectuais e mentais do usuário, com uso de recursos audiovisuais quando adequado, de forma a proporcionar a informação necessária aos pais ou ao responsável legal e adequada ao entendimento da criança.

Veja-se que a lei foi cuidadosa ao incluir o princípio do melhor interesse, já consagrado no Estatuto da Criança e do Adolescente, como norteador do tratamento de dados de crianças e adolescentes. Ademais, exigiu o consentimento específico, no caso de crianças, dado por pelo menos um dos pais ou responsável legal, juntamente com esforços para verificar que referido consentimento seja efetivamente um dos responsáveis pelas crianças, além de prever outras situações, como a publicidade a respeito dos dados coletados, a dispensabilidade no caso de necessidade de contatar os pais ou responsáveis, a proibição de condicionamento de fornecimento de informações para acesso a jogos e a acessibilidade das informações.

Em que pese as boas intenções da lei, as lacunas existentes tornam sua aplicação e verificação uma árdua tarefa. Em primeiro lugar, de se pensar no consentimento específico dado pelos responsáveis. Como dito, os termos de uso (que contêm as informações a respeito de coleta de dados) são, geralmente, janelas que abrem na própria aplicação da internet e que demandam um simples clique em “eu aceito” ou equivalentes para que seja válido. Dessa

forma, nada garante que sempre que aparecerem tais janelas e a necessidade de consentimento, as crianças efetivamente solicitarão aos responsáveis para que consintam e, caso façam, também não há garantias de que os termos serão lidos. Não há ainda uma solução efetiva empregada pela LGPD para o caso, mas, tomadas normas de outros países para se pensar em uma solução, o *Children's Online Privacy Protection Act*, editado em 1998 nos Estados Unidos, inclui, entre suas previsões, formas de assegurar que o consentimento é dado por um dos responsáveis, entre elas um consentimento escrito e assinado pelos responsáveis, o uso de um cartão de crédito de titularidade dos responsáveis, uma chamada telefônica ou de vídeo com um dos pais, ou o cruzamento dos dados com aqueles fornecidos por órgãos governamentais para confirmar a identidade do responsável.⁶

Carneiro (2020, p. 209) apresenta resultados de pesquisas a respeito de termos de uso, referenciando a necessidade de reserva de 8h diárias e 76 dias para que um usuário lesse todos os termos de uso das páginas que visita em um ano. Em contrapartida, apresenta estudo que demonstra que menos de 0,2% dos usuários acessa os termos de uso e, quando o fazem, levam em média 30s na leitura. Soma-se a isso o fato de que entre 61% e 97% dos termos de uso são difíceis ou muito difíceis e somente entre 1% e 11% deles são facilmente entendidos por usuários médios e o que se apresenta é um cenário

⁶ § 312.5 Parental consent.

(a) General requirements.

(1) An operator is required to obtain verifiable parental consent before any collection, use, or disclosure of personal information from children, including consent to any material change in the collection, use, or disclosure practices to which the parent has previously consented.

(2) An operator must give the parent the option to consent to the collection and use of the child's personal information without consenting to disclosure of his or her personal information to third parties.

(b) Methods for verifiable parental consent.

(...)

(2) Existing methods to obtain verifiable parental consent that satisfy the requirements of this paragraph include:

(i) Providing a consent form to be signed by the parent and returned to the operator by postal mail, facsimile, or electronic scan;

(ii) Requiring a parent, in connection with a monetary transaction, to use a credit card, debit card, or other online payment system that provides notification of each discrete transaction to the primary account holder;

(iii) Having a parent call a toll-free telephone number staffed by trained personnel;

(iv) Having a parent connect to trained personnel via video-conference;

(v) Verifying a parent's identity by checking a form of government-issued identification against databases of such information, where the parent's identification is deleted by the operator from its records promptly after such verification is complete; or

(vi) Provided that, an operator that does not "disclose" (as defined by § 312.2) children's personal information, may use an email coupled with additional steps to provide assurances that the person providing the consent is the parent. Such additional steps include: Sending a confirmatory email to the parent following receipt of consent, or obtaining a postal address or telephone number from the parent and confirming the parent's consent by letter or telephone call. An operator that uses this method must provide notice that the parent can revoke any consent given in response to the earlier email. (UNITED STATES OF AMERICA, 2018)

em que as crianças estão absolutamente expostas em ambiente digital, sem uma efetiva proteção no que diz respeito à sua privacidade.

Pesquisa realizada pela empresa de cibersegurança Kaspersky (RODRIGUES, 2020) apurou que no Brasil mais de 70% das crianças possuem o próprio tablet ou smartphone antes dos 10 anos de idade e que somente 14% delas são acompanhadas pelos pais em seu uso, tendo ainda 42% delas senhas próprias por meio das quais acessam sozinhas suas redes sociais, o que, nas palavras de Pinheiro (2016), caracteriza um “abandono digital” por parte dos responsáveis.

Esses números demonstram a dificuldade de colocar em prática o consentimento específico fornecido pelos responsáveis. Cots e Oliveira (2018) sugerem que seja exigida a menção ao ano de nascimento para a confirmação de que são os responsáveis que estão dando o efetivo o consentimento. Entretanto, nenhuma dessas medidas efetivamente garante a identidade daquele que consente. O exemplo norte-americano é interessante, mas há que se considerar que também tornaria extremamente dificultoso o acesso de crianças às aplicações, além de tornar os pais constantemente consultados e contatados por jogos e sites.

Outro tema sensível é o consentimento no que tange aos adolescentes. Ao contrário da previsão a respeito das crianças, em que consta explicitamente a necessidade de consentimento específico dado pelos responsáveis, no que tange aos adolescentes a lei silenciou, ocasionando dúvidas aos doutrinadores e aplicadores da lei. Veja-se que, quando se fala em adolescentes com menos de 16 anos completos, eles ainda se enquadram como incapazes e o consentimento dado por eles ainda se enquadraria em nulo, pois dado por absolutamente incapaz. Entretanto, esse não parece ser o entendimento unânime da doutrina, que considera a possibilidade de se reconhecer o consentimento dado por adolescentes.

Veja-se que por um lado, Lopes (2020) compreende que os adolescentes não possuem condições de compreender exatamente os limites de seu consentimento e as consequências daí advindas. Bezerra (2020), ao abordar o tema, relembra que o Regulamento Geral de Proteção de Dados europeu, que serviu de inspiração para a LGPD, possui regramento similar no sentido de relativizar a necessidade de consentimento parental para os adolescentes, sendo possível dispensá-lo a partir dos 13 anos de idade⁷. Ademais, os artigos

⁷ Artigo 8º Condições aplicáveis ao consentimento de crianças em relação aos serviços da sociedade da informação

1. Quando for aplicável o artigo 6º, nº 1, alínea a), no que respeita à oferta direta de serviços da sociedade da informação às crianças, dos dados pessoais de crianças é lícito se elas tiverem pelo menos 16 anos. Caso

13 da Convenção Sobre os Direitos da Criança⁸ e 16, II do Estatuto da Criança e do Adolescente⁹ asseguram liberdade de informação, sendo esses alguns dos possíveis pontos a se considerar para permitir a navegação sem autorização parental.

Entretanto, apesar das referidas previsões, o próprio autor ressalta que o controle parental não tem como objetivo vedar a adolescentes o acesso à internet e redes sociais, mas sim permitir um acesso seguro, por meio de uma supervisão e eventuais informações a respeito de educação para o uso de mídias a fim de evitar exposição desnecessária e perigosa.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Há muito as relações comerciais vêm evoluindo, e a tendência é que se modifiquem em uma velocidade cada vez maior. O Direito, em que pese sua tradição de demorar a se transformar para acompanhar e ser efetivamente um reflexo da sociedade em que está inserido, deve apresentar respostas a todas as demandas trazidas, sob pena de não realização da justiça, que é sua finalidade precípua.

No que diz respeito às relações digitais envolvendo crianças e adolescentes, o arcabouço formado pela Constituição Federal, Estatuto da Criança e do Adolescente, Código de Defesa do Consumidor, Código Civil, Marco Civil da Internet e Lei Geral de Proteção de Dados, em que pese seja robusto, ainda é insuficiente e deixa lacunas.

O legislador enfraquece o dispositivo legal quando as determinações para tratamento de dados de crianças e adolescentes, presentes nos §§ 1º a 6º do artigo 14, omitem o público adolescente, em razão de não ter mencionado essa figura, aplicando-se apenas aos dados de crianças.

Já no que tange a implementação dessas determinações da LGPD, em relação à coleta e tratamento de dados de crianças e adolescentes, é necessário que os controladores se atentem a alguns pontos de atenção. Por exemplo, a obrigação de coletar o consentimento dos responsáveis legais para

a criança tenha menos de 16 anos, o tratamento só é lícito se é na medida em que o consentimento seja dado ou autorizado pelos titulares das responsabilidades parentais da criança.

Os Estados-Membros podem dispor no seu direito uma idade inferior para os efeitos referidos, desde que essa idade não seja inferior a 13 anos. (UNIÃO EUROPEIA, 2016)

⁸ Artigo 13

1. A criança deve ter o direito de expressar-se livremente. Esse direito deve incluir a liberdade de procurar, receber e divulgar informações e ideias de todo tipo, independentemente de fronteiras, seja verbalmente, por escrito ou por meio impresso, por meio das artes ou por qualquer outro meio escolhido pela criança. (UNICEF, 1989)

⁹ Art. 16. O direito à liberdade compreende os seguintes aspectos:

(...)

II - opinião e expressão; (BRASIL, 1990a)

tratamento de dados de crianças e, ainda, realizar todos os esforços razoáveis para verificar a identidade do fornecedor do consentimento.

A LGPD, apesar de exigir o consentimento específico e em destaque dos responsáveis para o tratamento de dados de crianças, reforçando a necessidade de assegurar que foram os representantes legais que de fato forneceram a autorização, não prevê mecanismos que possibilitem essa comprovação.

Há também a necessidade de adequação de todas as informações em relação ao tratamento dos dados para que os responsáveis possam consentir a coleta de dados dos menores de forma consciente, e, também, para que as crianças e adolescentes consigam compreender o que está sendo consentido, cumprindo, assim, a determinação constante no § 6º do art. 14.

Dessa forma, é notória a urgência pela adoção de medidas criativas, inspiradas em exemplos estrangeiros, para a proteção de dados de crianças e adolescentes, de forma que sejam aplicadas inovações tecnológicas de confirmação de identidade e comunicação instantânea.

REFERÊNCIAS

BARRETO JUNIOR, Irineu Francisco; NASCIMENTO, Ariane Azevedo Carvalho do; FULLER, Greice Patrícia. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais: Efetividade Jurídica do Consentimento do Titular para Tratamento dos Registros. **Revista de Constitucionalização do Direito Brasileiro** – RECONTO, v. 3, n. 2, jul./dez. 2020. DOI: <https://doi.org/10.33636/reconto.v3n2.e037>.

BESSA, Leonardo Roscoe; MOURA, Walter José Faiad de. **Manual de direito do consumidor**. 4. ed. Brasília: Escola Nacional de Defesa do Consumidor, 2014.

BEZERRA, Lucas Augusto Martins. Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) e o uso da internet por crianças e adolescentes no Brasil: por que o tratamento de dados pessoais de adolescentes dispensa o consentimento parental? **Fides**, Natal, v. 11, n. 2, p. 335-351, ago./dez. 2020. Disponível em: <http://www.revistafides.ufrn.br/index.php/br/article/view/511>. Acessado em: 10 nov. 2021.

BIONI, Bruno. **Proteção de Dados Pessoais: a função e os limites do consentimento**. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Presidência da República, 2016. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acessado em: 16 nov. 2021.

BRASIL. **Lei n. 13.709, de 14 de agosto de 2018**. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm. Acessado em: 29 nov. 2021.

BRASIL. **Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília: Diário Oficial da União, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acessado em: 14 nov. 2021.

BRASIL. **Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990.** Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília: Diário Oficial da União, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm. Acessado em: 16 nov. 2021.

BRASIL. **Projeto de Lei n. 3514/2015.** Altera a Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), para aperfeiçoar as disposições gerais do Capítulo I do Título I e dispor sobre o comércio eletrônico, e o art. 9º do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro), para aperfeiçoar a disciplina dos contratos internacionais comerciais e de consumo e dispor sobre as obrigações extracontratuais. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2052488>. Acessado em: 29 nov. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Embargos Declaratórios em Recurso Especial n. 1.630.659-DF. Embargante: Serasa S.A. Embargado: Ministério Público do Distrito Federal e Territórios. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. 27 de novembro de 2018. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201602636727&dt_publicacao=06/12/2018. Acesso em: 30 nov. 2021.

CARNEIRO, Ramon Mariano. “Li e aceito”: violações a direitos fundamentais nos termos de uso das plataformas digitais. **Internet & Sociedade**, v. 1, n. 1, p. 200-229, fev. 2020. Disponível em: <https://revista.internetlab.org.br/wp-content/uploads/2020/02/Li-e-aceito.pdf>. Acessado em: 15 nov. 2021.

COTS, Márcio; OLIVEIRA, Ricardo. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais Comentada.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.

D'AQUINO, Lúcia Souza. **A criança consumidora e os abusos da comunicação mercadológica:** passado, presente e futuro da proteção dos hipervulneráveis. Curitiba: CRV, 2021.

D'AQUINO, Lúcia Souza. O interesse individual e coletivo no cumprimento do contrato: da autonomia privada à função social. **Revista da Pós-graduação em Direito UFBA**, v. 27, p. 201-222, 2017. Disponível: <<http://portalseer.ufba.br/index.php/rppgd/article/download/23351/14798>>. (Acessado em 29.nov.2021.)

FRAZÃO, Ana; OLIVA, Milena Donato; TEPEDINO, Gustavo. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e suas repercussões no direito brasileiro.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

FUNDAÇÃO GETULIO VARGAS - FGV. **Guia de Proteção de Dados Pessoais:** Crianças e Adolescentes. Versão 1.0. out. 2020. Disponível: <https://portal.fgv.br/sites/portal.fgv.br/files/criancas_e_adolescentes.pdf>. (Acessado em 10.nov.2021.)

HENRIQUES, Isabella; PITA, Marina; HARTUNG, Pedro. A proteção de dados pessoais de crianças e adolescentes. In: MENDES, Laura Schertel; DONEDA, Danilo; SARLET, Ingo Wolfgang; RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz (org.). **Tratado de Proteção de dados pessoais.** Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 199-226.

MARQUES, Claudia Lima. O “diálogo das fontes” como método da nova teoria geral do direito: um tributo a Erik Jayme. In: MARQUES, Claudia Lima (coord.). **Diálogo das fontes:** do conflito à coordenação de normas do direito brasileiro. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 17-66.

MEDEIROS, Ana Beatriz de Oliveira; SILVA, Letícia de Lourdes Lunna Gesteira da. Brasil pandêmico e proteção de dados de crianças e adolescentes no meio digital: diagnósticos gerais. **Revista FIDES**, Natal, v. 11, n. 2, p. 295-312, jan. 2021. Disponível em: <http://revistafides.ufrn.br/index.php/br/article/view/509/517>. Acessado em: 09 ago. 2021.

MENDES, Laura Schertel. **Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor**: linhas gerais de um novo direito fundamental. São Paulo: Saraiva, 2014.

MIRAGEM, Bruno. A Lei Geral de Proteção de Dados (Lei 13.709/2018) e o Direito do Consumidor. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 1009, p. 173-222, nov. 2019. Disponível em: <https://brunomiragem.com.br/wp-content/uploads/2020/06/002-LGPD-e-o-direito-do-consumidor.pdf>. Acessado em: 30 nov. 2021.

PINHEIRO, Patrícia Peck. Educação e o uso responsável das tecnologias. In: PINHEIRO, Patrícia Peck (Coord.). **Direito Digital Aplicado 2.0**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 95-108.

PINHEIRO, Patrícia Peck. **Proteção de Dados Pessoais**: comentários à Lei n. 13.719/2018 (LGPD). 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

RODRIGUES, Renato. 70% das crianças brasileiras têm celular antes dos 10 anos. **Kaspersky daily**, 15 jun. 2020. Disponível em: <https://www.kaspersky.com.br/blog/criancas-smartphones-brasil-pesquisa-dicas/15595/>. Acessado em: 20 nov. 2021.

SANTOS, Caroline de Sante da Silva; D'AQUINO, Lúcia Souza. As relações de consumo e a Lei Geral de Proteção de Dados: lacunas do consentimento dos termos e condições de uso por parte de crianças e adolescentes. In: **Anais do II Congresso Interinstitucional de Diálogos entre Direito e Tecnologia**. Três Lagoas/MS, UFMS, 2021. Disponível em: https://www.even3.com.br/anais/CIDDTEC_2021/395478-AS-RELACOES-DE-CONSUMO-E-A-LEI-GERAL-DE-PROTECAO-DE-DADOS--LACUNAS-DO-CONSENTIMENTO-DOS-TERMOS-E-CONDICOES-DE-USO. Acessado em: 15 nov. 2021.

SENA, Sâmara Rodrigues. A proteção de dados pessoais de crianças no ordenamento jurídico brasileiro. **Caderno Virtual**, IDP, v. 2, n. 44, abr./jun. 2019. Disponível em: <https://portal.idp.emnuvens.com.br/cadernovirtual/article/view/3854/1673>. Acessado em: 09 ago. 2021.

TEPEDINO, Gustavo; TEFFÉ, Chiara Spadaccini. O consentimento na circulação de dados pessoais. **Revista Brasileira de Direito Civil**, Belo Horizonte, v. 25, p. 83-116, jul./set. 2020. Disponível: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/521>. Acessado em: 30 nov. 2021.

UNIÃO EUROPEIA. **Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho de 27 de abril de 2016** relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados e que revoga a Diretiva 95/46/CE (Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados). Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:32016R0679#d1e2479-1-1>. Acessado em: 20 nov. 2021.

UNICEF. **Convenção sobre os Direitos da Criança**. 20 nov. 1989. Disponível: <https://www.unicef.org/brazil/convencao-sobre-os-direitos-da-crianca>. Acessado em: 23 nov. 2021.

UNITED STATES OF AMERICA. **Children's Online Privacy Protection Act**. 998. Disponível em: <https://www.ecfr.gov/current/title-16/part-312>. Acessado em 20 nov. 2021.

YANDRA, Barbara Fernanda Ferreira; SILVA, Amanda Cristina Alves; SANTOS, Jéssica Guedes. Lei Geral De Proteção De Dados e a tutela dos dados pessoais de crianças e adolescentes: a efetividade do consentimento dos pais ou responsáveis legais. **Internet & Sociedade**, n. 1, v. 1, p. 230-249, fev. 2020. Disponível em: <https://revista.internetlab.org.br/wp-content/uploads/2020/02/Lei-Geral-De-Protec%C3%A7%C3%A3o-De-Dados.pdf>. Acessado em: 30 nov. 2021.

A JUSTIÇA INTERAMERICANA NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: O CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE COMO JUÍZO DE DISCRICIONARIEDADE

LUCAS PAULO ORLANDO DE OLIVEIRA¹

ROBSON DE OLIVEIRA LEZAINSKI²

WELLINGTON HENRIQUE ROCHA DE LIMA³

1. INTRODUÇÃO

O trabalho possui como objetivo geral identificar a participação do uso dos marcos convencionais do Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH) na atividade jurisdicional do Supremo Tribunal Federal (STF). Tal proposta resguarda sintonia com a pretensão de construção de uma

¹ Doutorando em Direito pela Universidade do Vale dos Sinos (Unisinos), linha de Hermenêutica, Constituição e Concretização de Direitos (2019). Mestre em Processo Civil e Cidadania, linha de Jurisdição Constitucional e Direitos Fundamentais pela Universidade Paranaense. Especialista pelo Centro Universitário FAG em Docência em Ensino Superior (2015). Especialista em Direito Constitucional pela Academia Brasileira de Direito Constitucional (2015). Graduado em Direito pelo Centro Universitário FAG (2012). Graduando em Filosofia pela Universidade do Oeste do Paraná (2019). Membro do Grupo de Estudos Culturais Jurídicas Comparadas, Internacionalização do Direito e Sistemas de Justiça: atores, fatores e processos entre mundialização e cosmopolitismo jurídico, da Universidade do Vale do Rio dos Sinos (2020). Membro do grupo de pesquisas Jurisdição, Mercados e Fronteiras do Centro Universitário FAG (2021). Professor no Centro Universitário FAG. E-mail: lucasoliveira@fag.edu.br.

² Possui Graduação em Ciências Jurídicas pelo Centro Universitário da Grande Dourados (2015). Pós-graduado em Metodologia do Ensino Superior e Direito Público pelo Centro Universitário da Grande Dourados-UNIGRAN, (2017-2018) e Pós-graduado em Direito Processual Civil pela Universidade Anhanguera (2018). E-mail: robson.lezainski@unigran.br. Professor do Centro Universitário da Grande Dourados – UNIGRAN.

³ Graduado em Direito pelo Centro Universitário da Grande Dourados/UNIGRAN (2015). Especialista em Direito Público com Ênfase em Gestão Pública com capacitação para o Ensino no Magistério Superior pela faculdade Damásio Educacional/DAMÁSIO (2017), Especialista em Direito Administrativo pela Faculdade Futura (2018). Mestre em Direito Processual e Cidadania pela Universidade Paranaense/UNIPAR (2019). Doutorando pela Universidade de Marília/UNIMAR. Professor do Centro Universitário da Grande Dourados/UNIGRAN. Professor da Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul/UEMS. E-mail: wellington_hrocha@hotmail.com

concepção de justiça constitucional em correspondência com o legado da construção de uma ordem jurídica internacional voltada à proteção da dignidade da pessoa humana.

Para tanto, a pesquisa foi segmentada em duas etapas. A primeira corresponde a uma revisão bibliográfica sintética, de modo a balizar conceitualmente o exercício do controle de convencionalidade e a tradição jurídica que se desenvolveu após o contexto da II Guerra Mundial, por considerar a dignidade humana como conteúdo prevalente e necessário.

A segunda etapa se desenvolve com a Metodologia de Análise das Decisões, inspirada na obra de Freitas Filho; Lima (2010). Essa proposta é aplicada em três momentos. O primeiro consiste na criação de um acervo das decisões de acordo com os critérios especificados. O segundo busca a identificação dos contextos dos usos das variáveis consideradas. E, por fim, o terceiro corresponde à análise crítica dos resultados.

Dessa forma, o banco de dados consultado foi o acervo digital do próprio STF. Os critérios considerados foram o cronológico e o de indexação. Em relação ao primeiro, foram considerados os anos de 2020 e 2021. Já em relação ao segundo, as decisões foram selecionadas se encontrassem correspondência à variável “Convenção Americana de Direitos Humanos”.

Uma cumprido esse momento, serão analisadas as razões das decisões e o uso dos marcos convencionais a partir de três categorias: a) menção; b) argumentativo; e c) vinculante. Em seguida, passar-se-á à análise crítica dos resultados.

2. O CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE COMO REQUISITO PARA A CONSTRUÇÃO DE UMA JUSTIÇA INTERAMERICANA

Com o final da II Guerra Mundial e o processo de reconstrução dos escombros civilizatórios a dignidade humana passa a ocupar um lugar referencial no desenvolvimento do direito. A partir de então, as normas jurídicas passaram a ter conteúdos necessários a serem observados não apenas pela atividade legislativa, mas também jurisdicional.

A partir desse arcabouço comum, exsurge a possibilidade de fixação de acordos multilaterais entre os diferentes Estados, de modo a afirmar a necessidade evidenciada pela história e pela tradição de que os poderes associados à soberania devem ser exercidos a partir desses mesmos marcos comuns.

Assim, inaugura-se uma nova fase no Direito Internacional Público, que desencadeia uma série de tratados e declarações de direitos humanos entre os Estados. À guisa de exemplificação, pode-se citar a Declaração Universal de

Direitos Humanos, o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, ambos de 1966.

No âmbito do continente americano, houve em 1969 a aprovação da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Convenção), durante a Conferência de São José da Costa Rica. Em seu bojo tem-se, segundo Comparato (2015, p. 380), a reprodução de boa parte dos dispositivos já previstos no Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos de 1966. Os direitos de caráter econômico, social e cultural foram subtraídos em suas especificidades para evitar a oposição dos Estados Unidos, que vivenciavam o contexto de Guerra Fria e em suas relações diplomáticas, sustentavam que os direitos associados a esses conteúdos teriam maior proximidade ideológica com seus oponentes soviéticos.

A partir da Convenção, estruturou-se o Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH), que atualmente é composto pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) e pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (CrIDH). As atribuições da Comissão, conforme fixado pelo art. 41 da Convenção, são de estimular a consciência de direitos humanos no continente americano; formular recomendações para a adoção progressiva de *standards* de direitos humanos nas atividades dos Estados; preparar estudos e relatórios relacionados ao desempenho de suas funções; solicitar informações dos Estados partes; atender a consultas dos Estados partes; receber e processar petições a respeito de violações de direitos humanos no âmbito dos Estados partes; e apresentar relatório anual de sua atividade para a Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos (OEA). (CIDH, 1969, n.p.).

Por sua vez, a CrIDH, conforme o art. 61 da Convenção, tem competência para apreciar casos que a ela tenham sido submetidos por Estados partes ou pela CIDH e que versem a respeito dos conteúdos de direitos humanos contemplados no bojo da Convenção. Também há competência para apreciação de casos que envolvam a violação de outros marcos normativos do SIDH, como o Protocolo de San Salvador e a Convenção de Belém do Pará. (CIDH, 1969, n.p.).

Mas, a proposta do SIDH não é de que as decisões da CIDH e da CrIDH sejam as protagonistas do processo de construção de uma perspectiva de justiça alinhada com a cultura de ênfase nos direitos humanos. É preciso que as ordens jurídicas nacionais, progressivamente, incorporem esses conteúdos mínimos, de forma que haja uma permeabilidade dos dispositivos constitucionais e das decisões do SIDH também no cotidiano dos órgãos estatais. Para tanto, é imprescindível a prática do controle de convencionalidade, conforme consta da decisão paradigmática da CrIDH no caso *Almonacid Arellano vs. Chile*:

A Corte tem consciência de que os juízes e tribunais internos estão sujeitos ao império da lei e, por isso, são obrigados a aplicar as disposições vigentes no ordenamento jurídico. Mas quando um Estado ratifica um tratado internacional como a Convenção Americana, seus juízes, como parte do aparato estatal, também estão submetidos a ela, o que os obriga a velar para que os efeitos das disposições da Convenção não se vejam diminuídos pela aplicação de leis contrárias a seu objeto e a seu fim e que, desde o início, carecem de efeitos jurídicos. Em outras palavras, o Poder Judiciário deve exercer uma espécie de “controle de convencionalidade” entre as normas jurídicas internas aplicadas a casos concretos e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Nesta tarefa, o Poder Judiciário deve levar em conta não apenas o tratado, mas também a interpretação que a Corte Interamericana, intérprete última da Convenção Americana, fez do mesmo. (CrIDH, 2006, p. 52).

Essa atuação é classificada por Sagüés (2014, p. 24) como sendo de um primeiro momento do controle de convencionalidade. Há aqui um caráter repressivo, uma vez que recai em relação, primeiramente aos Juízes e depois a todos os órgãos de Estado, com especial destaque aos que atuam na administração da Justiça, a responsabilidade impedir que a legislação interna dos Estados legitimasse práticas como torturas, sequestros e desaparecimentos forçados promovidos pelas ditaduras militares que se estabeleceram nos estados latino-americanos nas décadas da segunda metade do Século XX.

Diante disso, para além da função de coibir a cumplicidade do direito nacional com a barbárie, o exercício de convencionalidade passou, ainda segundo Sagüés (2014, p. 24), a assumir um aspecto construtivo ou positivo, de modo a fomentar o desenvolvimento da legislação nacional a partir dos conteúdos da Convenção.

Como evidência desse movimento, tem-se a citação do caso *Radilla Pacheco vs. México*: “*es necesario que las interpretaciones constitucionales y legislativas referidas a los criterios de competencia material y personal de la jurisdicción militar en México, se adecuen a los principios establecidos en la jurisprudencia de este Tribunal*”. (CrIDH, 2009, p. 93).

A dinâmica desse segundo aspecto implica, de acordo com Sagüés (2014, p. 25), em um primeiro momento, a seleção das interpretações de acordo com a sua compatibilidade com a convenção e a jurisprudência da CrIDH. Em um segundo momento, com a construção de interpretações do direito nacional que sejam alterações por adição, de modo a adicionar conteúdo ao direito nacional e, dessa forma, compatibilizá-lo com os marcos convencionais. Ainda é possível que ocorra o que o autor denomina de alterações por subtração, que para compatibilizar a ordem jurídica nacional, subtrai conteúdos à luz dos parâmetros do SIDH.

Por fim, há ainda as alterações mistas, que conjugam subtrações e adições, seguindo os mesmos critérios e objetivos.

Nota-se, assim, que a concepção de direito que se constitui após a II Guerra Mundial não permite que os Estados permaneçam com uma perspectiva moderna de soberania, onde no exercício de suas atribuições a autoridade pública poderia decidir o que avaliasse ser mais conveniente a seu juízo, mas, exige-se uma coerência que encontra interface no âmbito internacional e, como é de especial interesse para o presente trabalho, nos marcos convencionais.

O processo de organização entre a dinâmica da ordem jurídica nacional e esse espaço comum construído a partir de uma referência compartilhada entre a comunidade internacional, Benhabib (2006, p. 48) denomina de iterações democráticas. Nessa perspectiva, a iteração e a interpretação das normas não é apenas uma repetição ou aplicação indiscriminada da tradição interamericana no âmbito nacional. Há sempre uma ressignificação que reposiciona a referência antecedente.

Portanto, o exercício do controle de convencionalidade não é uma forma de afastar a soberania dos Estados, mas de torná-la adequada às condições e particularidades que a tradição jurídica impõe como necessidade, tanto pelo reconhecimento de conteúdos de observância necessária por parte do Estado.

3. ANÁLISE DAS DECISÕES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM RELAÇÃO AO CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE INTERAMERICANO

Em relação às decisões consideradas no presente estudo, de forma a considerar a primeira fase da metodologia de Freitas Filho; Lima (2010), a Metodologia de Análise das Decisões, selecionou-se um conjunto de decisões. Os critérios empregados para a seleção foram o cronológico e o de indexação. Assim, foram consideradas as decisões colegiadas do Supremo Tribunal Federal que foram prolatadas entre os anos de 2020 e 2021. Em complemento, o critério de busca no acervo virtual de jurisprudência do STF foi “Convenção Americana de Direitos Humanos”, em sequência.

Como o objetivo é identificar o quanto os marcos convencionais do SIDH são considerados para a composição dos fundamentos das decisões do STF, propõe-se a organização das decisões a partir de três grupos de uso dos marcos convencionais. O primeiro será denominado de menção e trata-se do uso formal, que corresponde às decisões que citam os marcos convencionais na forma de modo simples, uma mera menção, sem o emprego de qualquer ônus argumentativo para a justificação de sua incidência no caso específico. O segundo grupo corresponde ao uso argumentativo, onde ocorre um

desenvolvimento específico para fundamentar a aplicação do marco convencional no caso em análise, ainda que com relativização da vinculação. Por fim, o terceiro grupo corresponde ao uso vinculante, que reconhece a necessidade de aplicação do marco convencional.

Diante da aplicação dos critérios acima descritos, foram identificadas dezessete decisões. Ordenadas em ordem de anterioridade, o primeiro registro é do Habeas Corpus 130620/RR. No caso, houve a apresentação do remédio constitucional ao pleno, contra decisão monocrática. A Procuradoria Geral da República alegou em sede de preliminar o verbete 606 da Súmula do STF, que declara a inadmissibilidade de Habeas Corpus quando se tratar de decisão de Turma. Para afastar a incidência do verbete, de modo a afastar a preliminar, em seu voto, o Ministro Gilmar Mendes fez alusão aos arts. 7º, §6º e 25, §1º da Convenção, que aludem ao direito de acesso à Justiça e a um recurso com duração razoável à autoridade judiciária. Portanto, classifica-se o uso do marco convencional no âmbito do primeiro grupo.

A decisão seguinte é a da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 496, que versa a respeito da recepção pela Constituição Federal de 1988 da tipificação do crime de desacato, na forma prevista pelo art. 331 do Código Penal, além de sua convencionalidade diante da Convenção Americana de Direitos Humanos. O julgamento foi pela improcedência da ação, afirmando-se, portanto, a recepção do dispositivo e sua convencionalidade. Dos onze Ministros que participaram da votação, apenas Edson Fachin e Rosa Weber divergiram do voto do Relator, Ministro Luís Roberto Barroso.

No desenvolvimento de suas razões, o Relator sustentou que os Estados partes da Convenção apenas se comprometem a obedecer às decisões da CrIDH nas quais figurarem como parte. Como não houve decisão expressa da CrIDH a respeito do art. 331 do Código Penal brasileiro, não haveria qualquer tipo de inconventionalidade. Independentemente da concordância em relação ao mérito da decisão, houve a consideração argumentativa a respeito do texto da Convenção e também das razões de decidir de julgados da CrIDH que versavam a respeito de condutas consideradas como de desacato em outros Países. Em suas fundamentações para divergência, tanto o Ministro Edson Fachin como a Ministra Rosa Weber sustentaram que a jurisprudência da CrIDH deve afetar inclusive os Estados que não figuraram como parte nas respectivas decisões. Assim, no caso em tela, houve uma ampla discussão a respeito dos critérios de incidência dos marcos convencionais, apesar da posição adotada ser pela não-vinculação da autoridade doméstica em relação à jurisprudência da CrIDH. Classifica-se, esse caso, como pertencente ao segundo grupo, em virtude da discussão, mas da não-vinculação.

O terceiro registro é do Agravo Regimental no Habeas Corpus 170673 sustentado na tese de constrangimento ilegal pela hipótese prevista no âmbito da Lei 8.457/92, que permitia um civil ser julgado criminalmente por Conselho de Justiça, no âmbito da Justiça Militar. A tese impetrante é de que tal disposição violaria o art. 8.1 da Convenção. Em contraponto, o Relator, Ministro Luiz Fux apenas fundamentou que não haveria violação da Convenção em virtude de que os membros do Conselho teriam garantias funcionais idôneas, que assegurariam a sua imparcialidade. Como não houve maiores reflexões a respeito do teor do texto citado pela parte, classifica-se o uso como de mera menção.

O quarto registro se refere ao art. 2º da Lei 6.496/2015, que censurava o ensino de conteúdos relacionados a questões de gênero e orientação sexual no sistema de ensino público municipal. Em seu Voto-Relatório, o Ministro Luiz Fux. Nessa hipótese, houve o emprego de marcos convencionais tanto para a procedência da ação como para seu indeferimento. Pela defesa da Lei, houve a fundamentação no art. 12.4, que assegura aos pais e tutores o direito de educar seus filhos ou tutelados com uma perspectiva religiosa e moral compatível com suas crenças.

De outro lado, houve a invocação do art. 26, que determina o tratamento isonômico entre as pessoas e que os Estados devem se empenhar a coibir qualquer tipo de discriminação. Diante desse embate, as razões do voto do relator foram de moldar a liberdade prevista no art. 12, com os princípios do ensino previstos na Constituição Federal de liberdade de ensino e pluralidade de ideias. Também houve o emprego de outro marco Convencional do SIDH, o art. 13 do Protocolo adicional de São Salvador, também ratificado pelo Brasil pelo Decreto 3.321/99. Nesse caso, há expressa referência a dever:

Reconhecido o dever de capacitação para a participação social, os estudantes devem poder aprender acerca desses valores, de modo a viabilizar o convívio em sociedades plurais, com vasta diversidade, sem que os pais e responsáveis possam obstar esse processo de aprendizagem. (BRASIL, 2020, p. 7).

Assim, há dois registros que importam para a finalidade da pesquisa aqui desenvolvida. O primeiro que implica o uso argumentativo do marco convencional e o segundo onde se reconhece um dever de aplicação. O resultado do julgamento, foi a declaração de incompatibilidade do dispositivo atacado ante os marcos convencionais.

O quinto registro é o do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo n.º 1269728, que pretendia a análise, em sede do respectivo recurso, da convencionalidade do art. 168-A do Código Penal. No entanto, o

Ministro Ricardo Lewandowski fundamentou que não seria possível a análise da convencionalidade, com fundamento no art. 102, III da Constituição Federal, que apenas permite o Recurso Extraordinário que tenha por parâmetro normas de *status* constitucional, o que exclui a Convenção, que ocupa o lugar de supralegalidade, mas de infraconstitucionalidade no direito brasileiro. Assim, tem-se a simples menção de dispositivo, o que impõe o presente registro como pertencente ao grupo um.

O sexto registro é do Habeas Corpus n.º 188888, onde se discutia a necessidade da realização da audiência de custódia, garantia prevista no art. 7.5 da Convenção. O Relator, Ministro Celso de Mello reconheceu, em consonância com a jurisprudência do STF no precedente da ADPF-MC 347, a necessidade de observância da garantir. Nesse caso, o comando convencional, endossado por decisão pretérita, foi acolhido como dever, razão pela qual é classificado como pertencente ao terceiro grupo.

O Habeas Corpus 172136, na condição de sétimo registro, foi recebido e julgado de forma coletiva. Reconheceu-se a obrigação da administração pública em permitir o banho de sol de duas horas diárias aos privados de liberdade que estejam no pavilhão disciplinar e pavilhão do seguro. Nesse caso, foram citados os arts. 5.1, 5.2, 5.6 e 24 da Convenção em uma combinação com dispositivos da Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes e as Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Reclusos – Regras de Nelson Mandela. Houve expressa menção ao desrespeito aos dispositivos internacionais e marcos convencionais, assim é possível associar a referida decisão ao terceiro grupo.

Por sua vez, o Habeas Corpus 178527, enquanto oitavo registro, versava a respeito do direito de recorrer, garantido nos termos do art. 8.2, alínea h da Convenção. No caso, o Relator Ministro Celso de Mello reconheceu a força vinculante do Convenção, assegurando que não houvesse o trânsito em julgado de decisão condenatória da qual a ré não havia sido intimada.

Em nono lugar tem-se o Habeas Corpus 185051, também relatado pelo Ministro Celso de Mello. No caso referido, houve o reconhecimento da necessidade de as autoridades brasileiras cumprirem os tratados internacionais, de forma a conferir efeito vinculante ao teor da Convenção em seu art. 7.5. Assim, tem-se mais uma decisão que pode ser catalogada como pertencente ao terceiro grupo.

O décimo registro também é de relatoria do Ministro Celso de Mello e consiste no Habeas Corpus 186490, que também confere caráter vinculante ao art. 7.5 da Convenção e reconhece a necessidade da realização da audiência de custódia, em termos semelhantes aos já desenvolvidos anteriormente. Portanto, também se registra essa decisão como pertencente ao terceiro grupo.

Em décimo primeiro lugar, tem-se o Agravo Regimental no Habeas Corpus 144426, que foi impetrado com a intenção de invalidar decisão homologatória de acordo de colaboração premiada, preservar o poder-dever do Estado em dar continuidade a processos criminais, assegurar a apresentação de novas denúncias ou ainda decretar prisão processual.

Em virtude da proposta heterodoxa e que se revela como desvio de finalidade do remédio constitucional diretamente associado à promoção da liberdade individual frente ao poder do Estado, houve o indeferimento da ordem. No entanto, em seu voto, o Ministro Gilmar Mendes, apesar de votar junto com o Relator, Ministro Celso de Mello, entendeu pela possibilidade de impetração de Habeas Corpus contra decisão monocrática com base no arts. 7.6 e 25.1 da Convenção, além de outros dispositivos constitucionais. Assim, como houve simples menção a respeito de aspectos formais do recurso, a decisão em questão situa-se no primeiro grupo.

O décimo segundo registro é referente à Extradicação 1425, de Relatoria do Ministro Dias Toffoli e Relatoria para o acórdão de responsabilidade do Ministro Gilmar Mendes. No caso em questão, o pedido de extradicação de chineses pela prática de crimes financeiros encontrou obstáculo, entre outros dispositivos, no art. 5.2 da Convenção, que foi aplicado de forma vinculante pelo STF. O referido dispositivo versa a respeito da vedação de submissão à tortura e a tratamentos desumanos ou degradantes. Como havia possibilidade da aplicação da pena de caráter perpétuo, indeferiu-se a extradicação. Portanto, considera-se o uso vinculante do marco convencional.

O décimo terceiro registro é o Habeas Corpus 186421, de relatoria do Ministro Celso de Mello, em que assegurou a necessidade da realização da audiência de custódia, mesmo no âmbito da pandemia de COVID-19. Nesse caso, houve a aplicação do art. 7.5 da Convenção de forma vinculante.

Já o décimo quarto caso é o da Extradicação 1424, que também reconheceu o marco convencional do art. 5.2 da Convenção em termos análogos aos já mencionados. Por essa razão, situa-se a classificação do dispositivo como vinculante.

O décimo quinto registro é o da Medida Cautelar submetida a referendo da Ação Direta de Inconstitucionalidade 6515, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso. O caso discutia a constitucionalidade de disposição da Constituição do Estado do Amazonas que conferiam foro por prerrogativa de função aos procuradores do Estado e aos Defensores Públicos estaduais. Nesse caso houve a referência ao art. 8.2, alínea h da Convenção, que assegura o direito de recorrer. O Ministro Relator contextualizou tal dispositivo com outros marcos convencionais, para sustentar que o direito ao duplo grau de jurisdição estaria sendo ferido. Para tanto, inclusive contrariando sua posição

na ADPF 496, empregou precedente da CrIDH do caso Mohamed vs. Argentina. Assim, nesse caso, houve a consideração do caráter vinculante do dispositivo convencional, de modo a compor, junto com outras razões, os fundamentos para a suspensão do dispositivo da Constituição do Estado do Amazonas.

Em seguida, o décimo sexto registro é do Habeas Corpus 189022, relatado pela Ministra Carmén Lúcia, cuja relatoria para acórdão foi de responsabilidade do Ministro Gilmar Mendes. No caso em tela houve a condenação de réu ausente, mediante citação por edital. Houve referência simples à violação do contraditório e ampla defesa previstos no bojo da Convenção, entre outros fundamentos. Como sequer o dispositivo convencional foi mencionado na decisão, cataloga-se o registro como pertencente ao primeiro grupo.

Por fim, o décimo sétimo registro é o Habeas Corpus 164493, que versou a respeito do reconhecimento da parcialidade do então Juiz Federal Sérgio Moro na condução dos processos penais envolvendo Luiz Inácio Lula da Silva. Nesse contexto, a Convenção, em seu art. 8.1, assegura o direito ao juiz imparcial, como no caso em tela houve subversão do papel de julgador e das funções acusatórias, reconheceu-se a necessidade de concessão da ordem. Nesse caso, pode-se afirmar o uso vinculante do marco convencional.

Dessa forma, diante do acima relatado, é possível identificar os seguintes usos da Convenção Americana de Direitos Humanos no âmbito do Supremo Tribunal Federal:

Quadro 1: decisões do STF que consideraram a Convenção Americana de Direitos Humanos, durante os anos de 2020 e 2021 ordem de antiguidade

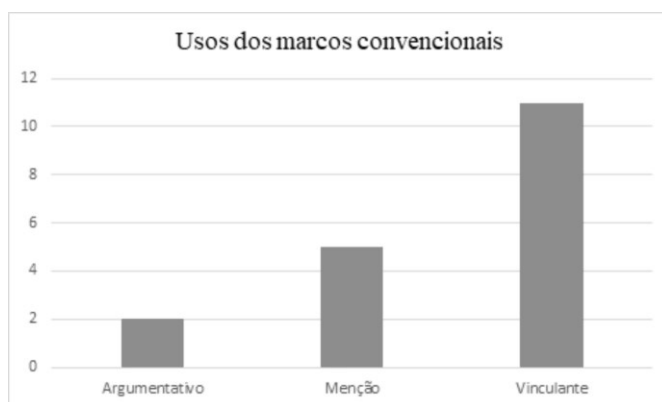
Número	Autos	Uso	Relator do acórdão
1	HC 130620	Menção	Marco Aurélio
2	ADPF 496	Argumentativo	Roberto Barroso
3	HC 170673 AgR	Menção	Luiz Fux
4	ADPF 460	Vinculante/ Argumentativo	Luiz Fux
5	ARE 1269728 AgR	Menção	Ricardo Lewandowski
6	HC 188888	Vinculante	Celso de Mello
7	HC 172136	Vinculante	Celso de Mello
8	HC 178527	Vinculante	Celso de Mello
9	HC 185051	Vinculante	Celso de Mello
10	HC 186490	Vinculante	Celso de Mello
11	HC 144426 AgR	Menção	Celso de Mello

12	Ext 1425	Vinculante	Gilmar Mendes
13	HC 186421	Vinculante	Celso de Mello
14	Ext 1424	Vinculante	Celso de Mello
15	ADI 6515 MC-Ref	Vinculante	Roberto Barroso
16	HC 189022 AgR	Menção	Gilmar Mendes
17	HC 164493	Vinculante	Gilmar Mendes

Fonte: elaborado pelos autores, 2021.

Já em relação à organização pelas categorias identificadas, é possível a estruturação conforme o gráfico abaixo:

Figura 1: classificação dos usos dos marcos convencionais



Fonte: elaborada pelos autores, 2021.

Destaca-se que houve a consideração de uma entrada a mais, em virtude da dupla menção no âmbito da ADPF 496. Ainda, algumas observações são necessárias diante dos dados coletados. A primeira é que ocorre um baixíssimo uso dos marcos convencionais do SIDH no âmbito das decisões proferidas pelo STF. Isso porque, conforme os dados de evolução do acervo processual, no ano de 2020 havia um estoque de 31.738 processos. Em novembro de 2021 a medida era de 22.394. Isso significa que o acervo online registrou apenas 14 decisões de um total de milhares proferidas ao longo do mesmo período (STF, 2021, n. p.). É possível que haja uma limitação em relação aos julgados disponível no acervo digital do STF, mas essa é uma variável que a pesquisa não tem o condão de considerar.

Uma segunda observação importante é de que o uso dos marcos convencionais é ainda muito associado ao Relator. Chama a atenção que sete das onze referências ao uso vinculante sejam no âmbito das relatorias do Ministro

Celso de Mello, ainda que em uma delas o registro tenha constado de voto do Ministro Gilmar Mendes.

Em terceiro lugar, há a percepção de que é possível o uso por conveniência do grau de vinculação dos marcos convencionais. Ainda que a base empírica seja exígua, identificou-se que no âmbito da ADPF 496 o Min. Luís Roberto Barroso empregou afastou a vinculação da jurisprudência da CrIDH para sustentar a convencionalidade do crime de desacato. Por outro lado, o mesmo Ministro, em sede da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 6515, considerou precedente da Corte que não tinha como parte o Estado brasileiro.

Por fim, em quarto lugar, o uso por menção ou mesmo argumentativo dos marcos convencionais enfraquecem as iterações democráticas e o projeto de proteção da dignidade humana que teve seu desenvolvimento após a II Guerra Mundial para privilegiar um arbítrio revestido protegido pelo argumento da discricionariedade.

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Após a realização da pesquisa, especialmente em relação à primeira etapa, afirmou-se a importância da prática do controle de convencionalidade pelas autoridades nacionais, especialmente as responsáveis pela atividade jurisdicional. No entanto, os resultados apresentados na segunda etapa indicaram, em geral, uma prática raríssima do controle de convencionalidade interamericano por parte dos Ministros do STF.

Ainda assim, quando ocorre, há oscilação significativa em relação à sua vinculação. Por vez, os marcos convencionais são referidos como simples menção, de forma a homologar uma posição já sustentada por outros fundamentos. Foi possível identificar tal uso em cinco dos dezoito registros encontrados.

Ainda quando ocorre o uso que considera os marcos como vinculantes é possível inferir que ou tal prática está associada à uma concepção particular do Ministro responsável pelo voto ou Relatório ou ainda por conveniência no momento do julgamento.

Em relação aos limites do estudo, é possível que existam mais decisões ou referências que os critérios de busca não identificaram no acervo digital do STF. Também é preciso considerar que a ausência do uso dos marcos convencionais não conduz, necessariamente, a uma ausência de observação dos direitos humanos, que também encontram previsão em dispositivos da ordem jurídica interno. Porém, os elementos coletados sugerem uma atividade jurisdicional, e, por consequência, com construção de um conceito de

justiça ainda alicerçado em uma concepção nacionalista, que não incorpora em suas práticas a tradição jurídica necessária para um direito mundializado.

REFERÊNCIAS

BENHABIB, Seyla. *Another cosmopolitanism*. Nova Iorque: Oxford University, 2006.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental 1269728. Agravante Laire Rosado Filho. Agravado: Ministério Público Federal. Relator: Ricardo Lewandowski. Julgamento 28 setembro de 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur432994/false>. Acesso em: 30 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental Habeas Corpus 189022. Agravante: Alfredo Corrêa Rodrigues. Agravado: Superior Tribunal de Justiça. Relatora: Ministra Cármen Lúcia. Redator do acórdão: Ministro Gilmar Mendes. Julgamento 08 de fevereiro de 2021. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur441748/false>. Acesso em: 30 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Habeas Corpus 170673. Agravante: Paulo De Oliveira Braga. Agravado: Superior Tribunal Militar. Relator: Ministro Luiz Fux. Julgado em 22 de junho de 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur427752/false>. Acesso em: 30 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Habeas Corpus 144426. Agravante: Federação das Associações dos Advogados do Estado de São Paulo – FADESP. Agravado: Relator da PET nº 7.003 do Supremo Tribunal Federal. Relator: Ministro Celso de Mello. Julgamento em 13 de outubro de 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur435046/false>. Acesso em: 30 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 496. Requerente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso. Julgamento: 22 de junho de 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur432466/false>. Acesso em: 30 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 460. Requerente: Procurador Geral da República. Relator: Ministro Luiz Fux. Julgamento 29 de junho 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur429270/false>. Acesso em: 30 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Evolução do acervo. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/>. Acesso em: 30 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Extradição 1424. Requerente: Governo da República Popular da China. Extraditando: Gouqiang Huang ou Huang Gouqiang ou Huang Guoqiang. Ministro: Dias Toffoli. Redator do acórdão: Min. Gilmar Mendes. Julgamento: 11 de dezembro de 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur438211/false>. Acesso em: 30 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Extradição 1425. Requerente: Governo da República Popular da China. Extraditando: Xiaoli Wang ou Wang Xiaoli. Ministro: Dias Toffoli. Redator do acórdão: Min. Gilmar Mendes. Julgamento: 20 de outubro de 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur438212/false>. Acesso em: 30 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus 130620. Paciente: Vilmar Strutz Rodrigues. Impetrado: Relatora do ARE nº 895.509 do Supremo Tribunal Federal. Relator: Min.

Marco Aurélio. Julgamento: 04 de maio de 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur432510/false>. Acesso em: 30 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus 164493. Paciente: Luiz Inácio Lula da Silva. Coator: Superior Tribunal de Justiça. Relator: Ministro Edson Fachin. Redator do acórdão: Gilmar Mendes. Julgamento em 23 de março de 2021. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur447799/false>. Acesso em: 30 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus 172136. Paciente: pessoas presas nos pavilhões de medida preventiva de segurança pessoal e disciplinar da penitenciária "Tacyan Menezes de Lucena" em Martinópolis – SP. Coautora Relatora do HC nº 269.265 do Superior Tribunal de Justiça. Relator: Ministro Celso de Mello. Julgamento em 10 de outubro de 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur437386/false>. Acesso em: 30 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus 178527. Paciente: Jéssica Gonçalves Oliveira. Coator: Superior Tribunal de Justiça. Relator: Celso de Mello. Julgamento em 10 de outubro de 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur434609/false>. Acesso em: 30 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus 185051. Paciente: Paulinho Junior Tavares. Coator: Relator do HC nº 577.274 do Superior Tribunal de Justiça. Relator: Celso de Mello. Julgamento em 10 de outubro de 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur434615/false>. Acesso em: 30 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus 186421. Paciente: Tiago dos Santos. Coator: Presidente do Superior Tribunal de Justiça. Julgamento em 20 de outubro de 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur436387/false>. Acesso em: 30 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus 186490. Paciente: Paulo Sergio Andre Torres. Coator: Superior Tribunal de Justiça. Relator: Ministro Celso de Mello. Julgamento: 10 de outubro de 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur434618/false>. Acesso em: 30 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus 188888. Paciente: Fábio Junio Pereira. Coator: Relator do HC nº 585.197 do Superior Tribunal de Justiça. Relator: Ministro Celso de Mello. Julgamento 06 de outubro de 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur438325/false>. Acesso em: 30 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 6515. Requerente: Procurador Geral da República. Relator: Ministro Luís Roberto Barroso. Julgamento em 23 de novembro de 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur437529/false>. Acesso em: 30 nov. 2021.

CIDH – Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Convenção Americana sobre Direitos Humanos, de 22 de novembro de 1969. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm. Acesso em: 29 nov. 2021.

COMPARATO, Fabio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. 600 p.

CrIDH - Corte Interamericana de Direitos Humanos. Almonacid Arellano e outros Vs. Chile. Julgado em 26 de setembro de 2006. Disponível em: <https://www.cni.jus.br/wp-content/uploads/2016/04/7172fb59c130058bc5a96931e41d04e2.pdf>. Acesso em: 29 nov. 2021.

CrIDH - Corte Interamericana de Direitos Humanos. Caso Radilla Pacheco Vs. México, de 23 de novembro de 2009. Disponível em: <https://www.cndh.org.mx/documento/caso-radilla-pacheco-vs-mexico>. Acesso em: 30 nov. 2021.

FREITAS FILHO, Roberto; LIMA, Thalita Moraes. **Metodologia de Análise de Decisões** – MAD. Universitas Jus, Brasília, n. 21, p. 1-17, jul./dez. 2010. Disponível em: <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/jus/article/download/1206/1149>. Acesso em: 16 nov. 2021.

SAGÜÉS, Néstor Pedro. Nuevas fronteras del control de convencionalidad: el reciclaje del derecho nacional y el control legiferante de convencionalidad. Revista de investigações constitucionais. Vol. 1. n.º 2 maio/agosto, 2014. Curitiba: Universidade Federal do Paraná, 2014. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/rinc/article/view/40509/26554>. Acesso em: 29 nov. 2021.

REFLEXOS ECONOMICOS DA INSTRUMENTALIZAÇÃO EQUIVOCADA OU EXCESSIVA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA

ALEXANDRE ORION REGINATO¹

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Importante ressaltarmos que o estudo do instituto “Desconsideração da Personalidade Jurídica” está diretamente ligado à segurança para investidores externos, empresários nacionais e empreendedores, bem como viabiliza melhores investimentos para o Estado. O uso excessivo ou inadequado do Incidente de Desconsideração da Personalidade Jurídica gera efeitos colaterais relevantes na ordem econômica nacional.

Dessa maneira, as decisões judiciais devem percorrer regras estabelecidas previamente em leis; como nos ensina Mackaay (2015, pp. 5-8), as regras devem ser claras² aos *players*: não pode existir insegurança nas normas (BOBBIO, 2003 p 23), e a despeito disso, o Poder Judiciário, valendo-se de sua hermenêutica altera o sentido do ordenamento jurídico, isso, segundo ela, se deve ao paternalismo das decisões judiciais.

Como também explica Calixto Salomão Filho (2015, p.264) a descon-sideração gera um custo, e é essencial fazer uma análise jurídico-econômica

¹ Graduado em Direito na Universidade Estadual do Mato Grosso do Sul (UEMS -2013), Pós-graduado em Formação de Professores para Educação Superior Jurídica (Anhanguera- 2015), Mestre em Direito Processual e Cidadania (Unipar-2016), Doutor em Direito na Universidade de São Paulo (USP- 2021), e atuou como Docente no Curso de Direito atuou na UEMS, UniRV (efetivo), Anhanguera, UNIESP e atualmente possui vínculo com a fundação pública UnirG-TO. Advogado.

² Norberto Bobbio para afirmar que o Direito deve ser visto como um “conjunto de normas” ou de “regras de conduta” BOBBIO, Norberto. **Teoria da Norma Jurídica**. Trad. Fernando Pavan Batista e Ariani Bueno Sudatti. São Paulo: EDIPRO, 2003, p. 23.

das consequências do seu uso³. Segundo ele: “evidentemente, trata-se de verificar os custos em termos de perda de segurança nas relações que um método cuja aplicação é ‘rare, severe and unprincipled’ importa, bem como os meios para combater ou minimizar esses custos”.

Corroborando com esse pensamento Fábio Ulhoa Coelho, no sentido de que é de conhecimento de todos a falta de previsibilidade nas decisões em nosso país e o desequilíbrio que isso pode trazer para a economia⁴, pois os investidores interessados em aportar capital em nosso país, a longo prazo, possuem desconfianças nesta seara. E, segundo ele, esse fator potencializa que os produtos e serviços fiquem mais onerosos no Brasil, pois o investidor inserido em um ambiente de insegurança elevará os custos da atividade.

Fábio Ulhoa (COELHO, 2009) postula que no Brasil há uma proteção maior aos interesses de consumidores e trabalhadores. Segundo ele, se queremos avançar na busca de investidores, mais conservadores do que arrojados, aumentando a competição na economia e barateando nossos produtos e serviços, devemos aumentar o grau de proteção do empresário.

Entre os critérios mais significativos, destacam-se as seguintes normas: a relativização da autonomia patrimonial das sociedades limitadas e da limitação da responsabilidade⁵ dos sócios pelas obrigações sociais; e o enfraquecimento das obrigações derivadas de contratos empresariais.

Ainda explica que a efetividade dos mecanismos de segregação de riscos é primordial para o progresso econômico. Além disso, a autonomia

³ Para alguns a raiz do problema se dá pela afronta à responsabilidade limitada e decorrem de descon sideração da personalidade jurídica em matérias consumeristas, trabalhistas, tributárias e ambientais, aplicando em alguns casos a descon sideração sem estar presentes os seus pressupostos. (SPERCEL, Thiago A; LAZARINI, Victor Goulard. MP da liberdade econômica e mudanças do artigo 50 do Código Civil. Jota, 2019. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/mp-da-liberdade-economica-e-mudancas-ao-art-50-do-codigo-civil-15072019>. Acesso em: 06 ago. 21. Para Rodrigo Cunha Ribas (RIBAS, Rodrigo Cunha. Incidente de descon sideração da personalidade jurídica: de acordo com a Lei 13.874, de 20 de setembro de 2019. Curitiba: Juruá, 2020. p. 45), a limitação de responsabilidade para alguns ramos do direito somente poderá ocorrer quando presente o abuso da personalidade jurídica pois os credores desses ramos não têm a mínima condição de prever e embutir os riscos decorrentes dessa limitação nos negócios jurídicos entabulados com os seus devedores. Ainda neste sentido preconiza Walfrido Jorge Warde Júnior “A limitação de responsabilidade é, desde logo, principalmente por sua capacidade de mitigar riscos, vista por muitos como fator preponderante na diminuição dos custos do capital necessário a empresa.” (WARDE JUNIOR, Walfrido Jorge. Responsabilidade dos sócios: a crise da limitação e a teoria da descon sideração da personalidade jurídica. Del Rey: Belo Horizonte, 2007. p. 155).

⁴ Nesse pensamento, conclui Nieto “uma justiça ineficaz é a praga da economia, já que a insegurança os custos e os atrasos dos pleitos carream severos prejuízos econômicos. A dificuldade na cobrança das dívidas provoca uma elevação dos preços como o prêmio de seguro pela demora nos pagamentos. Existem empresas que se arruinam ainda que tenham ativos importantes que não existe modo de os fazer efetivos porque dormitam durante décadas em algum julgado ou porque as sentenças não se executam a tempo” (NIETO, A. *El Desgobierno Judicial*. 3. ed. Madri: Ediciones Trotta. 2005. p. 71).

⁵ Importante observação de Alexandre Bueno Cateb (2014, p. 227), ao tratar da limitação da responsabilidade: “A limitação da responsabilidade dos sócios pelas obrigações da sociedade assume tamanha importância na atualidade que a pessoa jurídica de direito empresarial é, sobretudo, um elemento de limitação do risco econômico inerente à empresa”. (CATEB, Alexandre Bueno. Análise econômica da lei de sociedades anônimas. *Direito & Economia*, Porto Alegre, 2008. p. 227).

patrimonial das sociedades é o real motivo que leva o investidor a criar a pessoa jurídica. Nesse sentido, defende (COELHO, 2015, p 243):

A relativização decorreu de lamentáveis distorções na teoria da desconsideração da personalidade jurídica (que apenas nos últimos anos tem sido mais bem compreendida e aplicada pela Justiça civil); distorções que chegaram a comprometer, em alguns casos, até mesmo a autonomia patrimonial de sociedades do tipo anônima. Infelizmente no último século tem sido progressivamente relativizado, e atualmente a autonomia patrimonial das sociedades limitadas e a limitação da responsabilidade dos sócios são juridicamente eficazes quanto [às] obrigações sociais regidas pelo direito civil e comercial, mas praticamente inoperantes quanto [às] obrigações regidas pelo direito tributário, trabalhista, ambiental etc.).

Vale consignar que o conhecimento sobre a propensão de cada tribunal em aplicar ou negar incidência à *disregard doctrine* pode ser bastante proveitoso aos profissionais do direito, principalmente aos advogados, que, em definição de planejamento estratégico, quando for viável ajuizar a demanda em mais de um foro competente, é interessante saber qual, estatisticamente, mostra-se mais receptivo ao pedido.⁶

Nessa senda, estudos originais sobre os custos da responsabilidade limitada e de sua desconsideração foram feitos pela Escola de Chicago, em particular por Richard A. Posner (1976). A partir das pesquisas realizadas, foi demonstrado que a desconsideração age negativamente sobre a expectativa das partes e sobre os riscos que assumiram e pelos quais foram remunerados. Assim, a desconsideração em benefício de credores apenas deveria ser admitida em casos excepcionais, nos quais o abuso cria um risco adicional, não previsto pelas partes.

Corroborando com o pensamento acima exposto, Bruno Salama (2014, p 303-304) afirma que a desconsideração gera dificuldades de empreender no Brasil, tendo em vista a problemática que a limitação da responsabilidade dos sócios gera, abrindo um obstáculo ao financiamento e ao implemento de negócios e produtos.

A fim de introduzirmos os efeitos da desconsideração da personalidade jurídica, notamos que o seu estudo move todo um sistema econômico, muda perspectivas aos geradores de renda e divisas, aos empregadores da massa laboral, à função social da empresa. Em síntese, os empregadores que obtiverem uma segurança maior em investir seu capital trarão mudanças

⁶ Esse ponto já havia sido discutido por Robert Thompson em sua pesquisa pioneira sobre o assunto. THOMPSON, Robert B. Piercing the Corporate Veil: An Empirical Study. **Cornell Law Review**, v. 76, n. 5, p. 1036-1074, 1991.

positivas na economia (SZTAJN, 2005, p 71).

2. REFLEXÕES ACERCA DOS EFEITOS COLATERAIS DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA

Em pesquisas empíricas sobre a desconsideração da personalidade jurídica o fundamento para o levantamento da personalidade jurídica da empresa, procedimento é motivado pelos mais variantes fundamentos, mas com a finalidade de atingir os bens dos sócios e “pouco propenso a refletir sobre o impacto econômico que esse caminho tem causado na sociedade” (POZZOLO; SWIECH; PEDROSA, 2021, p. 143).

Podemos identificar que alguns desses microssistemas⁷ são apenas naturais mandamentos de extensão da responsabilidade, imputando a responsabilidade pontualmente aos gestores e aos controladores da pessoa jurídica, sem que se possa alcançar o fundamento pelo qual tais normas são examinadas no contexto do rompimento da personalidade jurídica da sociedade; notamos, nessas normativas, que a separação patrimonial é entendida como um mero obstáculo.

Em outras palavras, não é um exercício interpretativo na norma, nem está atrelada aos fatores históricos que criaram a teoria de desconsideração da personalidade jurídica. Por esse motivo, impossível a equiparação genérica ao regime do ato ilícito decorrente da Teoria da Desconsideração para todos os sistemas, por mais que compactuemos que, em todas as legislações, o abuso deve estar configurado para ensejar o instituto.

Nesse pensamento, a lição de Gustavo Bandeira (2004, p. 189), *in verbis*:

Com efeito, os casos em exame, que envolvam relação de consumo, e, que a falta, insuficiência ou inadequação do patrimônio da pessoa jurídica impeçam a reparação dos danos causados ao consumidor, na verdade, caracterizam relativização da pessoa jurídica, na medida em que, tratando-se de relação de consumo, o princípio da autonomia patrimonial não pode se sobrepor ao princípio da defesa do consumidor e do meio ambiente, regente de toda e qualquer atividade econômica, conforme art.170,V e VI da CF.

[...]Por isso, a nosso ver, nos casos em exame, tecnicamente, não há desconsideração da personalidade jurídica, porque não há qualquer desvio no uso da pessoa jurídica decorrente de ato praticado pelo sócio, apenas há responsabilidade patrimonial por dívida alheia, tendo como pressuposto a falta, inadequação ou insuficiência patrimonial da pessoa jurídica. Há, nestes casos, uma relativização da pessoa jurídica, fundada na violação da sua função social, de forma a garantir a reparação dos

⁷⁷ Direito do Trabalho, Direito do Consumidor, Direito Ambiental entre outros...

danos causados ao consumidor ou ao meio ambiente independente do fato de a pessoa jurídica ser causadora dos danos.

Segundo Luiz Roldão de Freitas Gomes (2003, p.11):

Não transcendam os mesmo magistrados e professores os justos e impreteríveis limites das suas faculdades, e não se precipitem no temerário e sacrílego atentado de pretenderem ampliar ou restringir as leis pelos seus particulares e próprio ditames, como se delas pudessem ser árbitros.

Isso vale, com maior razão, para o exame dos institutos de direito privado que traduzem conceitos ou noções relativas ou absolutamente indeterminadas, sujeitas, portanto, ao julgador ir além dos limites que lhe forem demarcados pela Constituição (TEPEDIDO, 2002)⁸ ou ignorá-la, como se passa com “desconsiderações” declaradas contra quem não é parte no título executivo primário (judicial ou extrajudicial) que está a reclamar em juízo (COMPARATO, SALOMÃO FILHO, 2008)⁹.

A segurança jurídica, segundo Marcelo Nunes (2016, p.167), pode ser substituída por expressões equivalentes e igualmente abertas como “estabilidade, mínima certeza, determinabilidade, proteção da confiança, garantia de Direitos e afastamento de danos e prejuízos”.

Nessa ideia de previsibilidade da segurança jurídica, é importante que o pesquisador busque os padrões expostos sobre o tema, para que, a despeito do julgador não observar a norma, a aplicabilidade dela deva ser entendida e mensurada pelo ambiente empresarial.

Evidentemente, a segurança jurídica é um elemento importante para o exercício da atividade econômica, além do que é determinante para evolução da economia como ressalta Salama (2014, p. 117):

[...] para que a atividade econômica privada possa florescer, é preciso aumentar a previsibilidade das ações da burocracia estatal. Por aumento de previsibilidade, entenda-se a redução da incerteza sobre o

⁸ Essa noção está muito clara em vários artigos de Gustavo Tepedino, dentre os quais se destaca texto em que se colhe afirmação das mais incisivas sobre a “constitucionalização do direito civil”, *in verbis*: “Não há negócio jurídico ou espaço de liberdade privada que não tenha seu conteúdo redesenhado pelo texto constitucional”. (TEPEDINO, Gustavo. Crise de fontes normativas e técnica legislativa na parte geral do Código Civil de 2002. In: TEPEDINO, Gustavo. **A parte geral do novo código civil** – estudos na perspectiva civil-constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. XXVI).

⁹ Ainda neste sentido SALOMÃO FILHO, Calixto; COMPARATO, Fábio Konder. *O poder de controle*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 490. “Um sócio que queira assegurar-se de não ver seu patrimônio pessoal envolvido no insucesso do seu negócio deve dotar a sociedade do mínimo de capital necessário ao exercício de sua atividade, assegurar a rigorosa separação de sua esfera patrimonial pessoal da esfera social, bem como não usar da forma societária para benefício próprio. Deve, portanto, assegurar que a organização societária constitua realmente um centro autônomo de decisões, como presumido pelo ordenamento”.

futuro, de modo a torná-lo mais calculável. A lógica, portanto, é a de que quando o Estado reduz os riscos da atividade empresarial, reduz também o custo do capital das empresas e com isso induz investimentos. E o aumento da previsibilidade, assim que segue o cânone, é criado na medida em haja uma burocracia profissional e bem aparelhada, porém, limitada por regras claras. Aqui está, como se vê, a principal justificativa econômica para o princípio da segurança jurídica.

A configuração da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, em sua aplicabilidade no Direito brasileiro, está em rota de colisão com seus princípios e com a estabilidade jurídica, como bem demonstrou a análise pontual feita pelo prolator da decisão abaixo referida, *in verbis*:

O credor pretende uma execução do tipo ‘Red Bull’, vale dizer com o mesmo que pretende que sua tramitação se opere por ‘meios céleres e energéticos’.

Porém, não pode ser assim. **A execução pode ganhar asas e ir para o espaço.**

A desconsideração da personalidade jurídica é perfeitamente possível. Todavia, desde que respeitado o devido processo legal.

No caso em comento, só agora observo, houve quebra do devido processo legal. Sem a instrução de qualquer contraditório, por ato judicial despido de fundamentação mínima, data máxima vênia do nosso antecessor, o pedido de fls. 54/56 foi acolhido e ordenada a penhora sobre bens de propriedade dos sócios.

A hipótese, pois, reclama imediata reparação. A violação ao devido processo legal (premissa constitucional), **por ser de ordem pública, autoriza revisão de ofício.**

Assim, ponho ordem ao presente feito para andar a penhora de fls.80, maculada também a redução de fls.106.¹⁰ (grifos nossos)

Analisando este julgado, observamos uma desordem na aplicação da teoria de desconsideração da personalidade jurídica, mesmo em um julgado que carecia, à época, de um instrumento processual, e, sem as reformas estabelecidas no artigo 50, do Código Civil, parece que o julgador, a mero arbítrio, realiza uma revisão de ofício e ainda demonstra uma falta de seriedade em seu ofício, com a expressão “a execução pode ganhar asas e ir para o espaço”. Esse argumento reflete a tamanha insegurança e a instabilidade sobre o tema em nosso ordenamento jurídico e, notadamente, o julgador deve desconhecer os efeitos econômicos causados por decisões como essa.

¹⁰ Decisão proferida nos autos do processo de nº: 070102017960-5 em 02-09-2005, pelo juízo da quinta vara cível da comarca de Uberaba (Brasil – 5º Vara Cível da Comarca Regional de Uberaba do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Habilitação de Crédito n. 070102017960-5 MG, Calçados Miucha Ltda e Clothing and Shoes Ltda. Juiz Wagner Guerreiro, j. 02-09-2005, presente na obra de NUNES, 2007, op. cit., p. 35).

Marcio Tadeu Nunes (2007, p.35), nesse caso, afirma “é uma distorção patológica, a qual não permite que a desconsideração da personalidade jurídica seja realmente aplicada como um mecanismo satisfatório de realização de Justiça”.

As críticas de Teresa Pantoja (2003, p. 104), por exemplo, não deixam margem de dúvida quanto ao ponto em debate, vejamos:

Se por dá-cá-aquela-palha nossos tribunais autorizarem a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade empresária, imaginando-se não apenas autorizados, mas até induzidos a fazê-lo, pela letra do artigo 50 do Código Civil, inviabilizando estará o atendimento aos princípios fundamentais do Estado brasileiro, expressos no artigo 1º da Constituição Federal. **Isso porque o grave risco econômico da desconsideração da pessoa jurídica passara a ser mais um dos ônus a serem quantificados e imputados de risco geral a ser suportado no exercício da empresa. Será então muito mais simples para o empresariado expatriar seus capitais para sistemas jurídicos menos contraditórios e nos quais se preze a segurança das relações jurídicas.** Com isso, prejudicados estarão os trabalhadores, as comunidades, o cidadão, o fisco. (grifos nossos)

O Direito existe para regular as relações e promover uma estabilidade das relações sociais. Ao utilizarmos a desconsideração para toda sorte de “*crises da pessoa jurídica*”, com a carga de indeterminação (COMPARATO; SALOMÃO FILHO, 2008)¹¹ que o conceito traduz, está aberto mais um tipo de indústria de demandas oportunistas tendentes a limitar a ousadia criativa que deságua no investimento produtivo.

É necessário reduzir essa carga de indeterminação, enquanto não houver uma sistematização do tratamento para a crise da pessoa jurídica. Nessa ordem, Marcio Nunes (2007, p.55) explica:

O modelo brasileiro já tem inúmeras respostas necessárias e suficientemente aptas a contornar os problemas inerentes a função da pessoa jurídica na medida do interesse legítimo do credor, não havendo, portanto, mais espaço para ‘muletas assistencialista’ a serviço de pretensões embaladas por uma frágil retórica ideológica.

As hipóteses de desconsideração, como já vimos, são abertas, cheias de imprecisões criadas na aplicação do instituto, cabendo-nos sublinhar que o pilar fundamental da presente investigação é analisarmos a incidência da

¹¹ COMPARATO; SALOMÃO FILHO, op. cit., p. 493. “[...] desvio de finalidade e confusão patrimonial só geram desconsideração se caracterizadoras do abuso de personalidade jurídica prevista [sic] no início do dispositivo. A caracterização desse abuso é então elemento central para a aplicação da regra do art. 50 do Código Civil de 2002”.

Teoria da Desconsideração, como relembra Dinamarco (2001, p. 1183): “sem fraude não se desconsidera a personalidade jurídica, sendo extraordinária na ordem jurídica os casos de desconsideração”.

Corroborando com esse pensamento Fátima Nancy Andrichi (2004), ministra do STJ:

a teoria da desconsideração da personalidade jurídica requer extremo cuidado na sua aplicação, notadamente no sentido de não causar prejuízos àquele que investe seu ganho de capital em produção e circulação de riquezas e, conseqüentemente, [sic] em geração de emprego e renda, para que o instituto não seja desvirtuado de seu escopo de proteção social.¹²

Em suma, compreendemos o *background* da Teoria de Desconsideração da Personalidade Jurídica, considerando a falta de segurança jurídica sobre a temática e as reflexões ocasionadas por estes desvios hermenêuticos da desconsideração da personalidade jurídica, prejudicando o desenvolvimento econômico no Brasil.

Uma mudança na regra de responsabilidade pode alterar os custos de informação, modificando os poderes de negociação entre credores externos e empresa. A responsabilidade limitada impõe uma atração aos investimentos corporativos e tem sido uma das justificativas mais persuasivas para responsabilidade limitada: sem ela, os investidores evitariam investimentos corporativos. A responsabilidade limitada prove a segurança jurídica e estimula investimentos nas atividades empresariais. (CHENG, 2011, p.398-399).

3. DIREITO EMPRESARIAL E RELATÓRIOS INTERNACIONAIS

O grande embate das questões aqui tratadas e estudadas nesta investigação é a falta de previsibilidade que se identifica no Brasil. A chamada “imprevisibilidade”¹³ não é apenas de ordem social, mas seus efeitos reverberam

¹²ANDRIGHI, Fátima Nancy. Desconsideração da Personalidade Jurídica. Palestra proferida na Primeira Semana do Consumidor – Faculdade de Direito do UniCeub, Brasília, 18 de março de 2004. Disponível em: <https://core.ac.uk/download/pdf/79058513.pdf>. Acesso em: 23 jul. 2021.

¹³ Incerteza é dúvida, desconhecimento a respeito dos resultados possíveis de determinada atividade. Significa inadequação de uma ideia imaginada a priori aos fatos objetivos posteriores. A incerteza é a impossibilidade de avaliar, em bases objetivas, a probabilidade de sucesso ou fracasso do empreendimento, antecipar os entraves ao desenvolvimento das atividades e o retorno esperado. A incerteza difere do risco por sua imprevisibilidade. Em situação de incerteza não podemos antever os problemas a serem solucionados e os resultados a serem alcançados, mas em situação de risco podemos avaliá-los, ainda que se faça uso de suposições e estimativas. Knight explica que o risco é quantificável, mas a incerteza não é. “*But Uncertainty must be taken in a sense radically distinct from the familiar notion of Risk, from which it has never been properly separated. [...] The essential fact is that "risk" means in some cases a quantity susceptible of measurement, while at other times it is something distinctly not of this character; and there are far-reaching and crucial differences in the bearings of the phenomenon depending on which of the two is really present*

negativamente no desenvolvimento econômico do país.

De acordo com Coelho (2015, p.243), é do conhecimento geral a problemática da falta de previsibilidade no Brasil e que colateralmente os efeitos são sentidos diretamente em nossa economia, pois, no mundo atual, o empresário possui atuação não limitada por fronteiras para alocar recursos, e logicamente irá escolher quais países possuem menores riscos de imprevisibilidade. É o que afirma o autor:

A imprevisibilidade das decisões judiciais, ao atingir níveis críticos, pode desequilibrar a economia de qualquer país. Os investidores, atentos à elevação do risco, tendem a não se contentar com retornos razoáveis (os que estimariam como tais em outras economias com marcos institucionais estabilizados). Ao invés de investidores de longo prazo, aos quais interessa um maior comprometimento com o lugar da inversão, esse desequilíbrio acaba atraindo especuladores, risk makers, interessados unicamente em aportar seus capitais onde terão, a curtíssimo prazo, o melhor retorno.

Corroborando com a delimitação de insegurança, afirma Nunes (2016, p. 98-108) que a acepção de segurança corresponde à certeza do conteúdo da norma atrelada à previsibilidade exata das consequências a serem atribuídas às condutas praticadas, emanadas pela locução pleonástica “certeza absoluta”. A sua definição é, pois, classificatória, ou “tudo ou nada”, sem margem de indeterminação.

Além das críticas realizadas pela doutrina ao nosso sistema judicial, o relatório *Doing Business* demonstra que o Brasil não é visto como um ambiente altamente recomendável a investir. Um dos parâmetros utilizados pelo relatório é justamente o fator judiciário, que, juntamente a outros parâmetros, elabora um índice determinado pelo Banco Mundial.

O *Doing Business* é um relatório que apresenta o ambiente empresarial de 190 países, analisando 11 áreas do ciclo de vida de uma empresa, dentre as quais dez são incluídas na classificação das economias em termos da facilidade de se fazer negócios: abertura de empresas; obtenção de alvarás de construção; obtenção de eletricidade; registro de propriedades; obtenção de crédito; proteção dos investidores minoritários; pagamento de impostos; comércio internacional; execução de contratos e resolução de insolvência

and operating. [...] It will appear that a measurable uncertainty, or “risk” proper, as we shall use the term, is so far different from an unmeasurable one that it is not in effect an uncertainty at all. We shall accordingly restrict the term “uncertainty” to cases of the non-quantitative type. It is this “true” uncertainty, and not risk, as has been argued, which forms the basis of a valid theory of profit and accounts for the divergence between actual and theoretical competition”. (KNIGHT, F. **Risk, uncertainty, and profit**. London: Houghton Mifflin (The Library of Economics and Liberty, 2000), 1921, n. p. Disponível em: <https://oll.libertyfund.org/title/knight-risk-uncertainty-and-profit> Acesso em: 04 jun. 2021.

(REGINATO; NASCIMENTO, 2017).

Em 2015, afirmou Fabio Ulhoa Coelho (2015), que o Brasil ocupava o 120º lugar dentre 189 economias avaliadas, no quesito “facilidade para fazer negócios”, segundo o índice *Doing Business*. Para o autor, “*pode parecer instigante que o país, embora seja uma das principais economias do mundo, não ocupe boa posição em ranking de atração de investimentos.*”

A dificuldade de realizar negócios aumenta o risco do empreendimento, o que, para os investidores conservadores, acaba sendo uma das barreiras na escolha do país que irá aportar seu capital.

Nesse sentido, o relatório *Index of Economic Freedom – 2021* estabelece um estudo sobre vários fatores, entre eles, o da eficácia judicial, que se apresenta baixa no sistema jurídico brasileiro.

Figura 1 - Relatório *Index of Economic Freedom*

Brasil			
Anterior: #142 Lesoto		Próximo: #144 Camarões	
PONTUAÇÃO GERAL 53,4		RANK MUNDIAL 143	
ESTADO DE DIREITO		TAMANHO DO GOVERNO	
Direitos de propriedade	55,0 ▼	Carga tributária	70,1 ▼
Eficiência Judicial	45,5 ▼	Gastos públicos	56,5 ▲
Integridade do Governo	47,5 ▲	Saúde Fiscal	5,3 ▲
EFICIÊNCIA REGULATÓRIA		MERCADOS ABERTOS	
Liberdade de Negócios	58,0 ▼	Liberdade de Comércio	64,6 ▼
Liberdade de Trabalho	50,7 ▲	Liberdade de investimento	60,0 —
Liberdade Monetária	77,8 ▲	Liberdade financeira	50,0 —

Fonte: The Heritage Foundation.¹⁴

Há, também, os dados do relatório *Economic Freedom World* de Fraser Institute¹⁵, que em seu relatório, possui um tópico específico sobre *Legal System and Property Rights*; podemos analisar, em uma escala de 0-10, que o

¹⁴ Sobre o índice “Por 27 anos, o Índice forneceu análises criteriosas em um formato claro, amigável e direto. Com novos recursos para usuários e um site adaptado para pesquisa e educação, o Índice de Liberdade Econômica está preparado para ajudar os leitores a rastrear mais de duas décadas do avanço em liberdade econômica, prosperidade e oportunidade e promover essas ideias em suas casas, escolas e comunidades. O Índice cobre 12 liberdades - de direitos de propriedade a liberdade financeira - em 184 países.” Index of Economic Freedom. **The Heritage Foundation**. Washington – DC. 2021. Disponível em: <https://www.heritage.org/index/about>. Acesso em: 23 jul. 2021.

¹⁵ O primeiro Relatório sobre a Liberdade Econômica do Mundo, publicado em 1996, foi o resultado de uma década de pesquisa por uma equipe que incluiu vários ganhadores do Prêmio Nobel e mais de 60 outros importantes acadêmicos em uma ampla gama de campos, da economia à ciência política, e de direito à filosofia. Esta é a 24ª edição da *Economic Freedom of the World* e a publicação deste ano classifica 162 países e territórios em 2018, o ano mais recente para o qual existem dados disponíveis.

Brasil possui a pontuação de 5,02, e o ranking geral de 105°.

Figura 2 – Economic Freedom of the World

Brazil	1980	1990	2000	2005	2010	2015	2018
	Rating (Rank)	Rating (Rank)	Rating (Rank)	Rating (Rank)	Rating (Rank)	Rating (Rank)	Rating (Rank)
Summary Ratings (Rank)	4.11 (94)	4.32 (101)	5.92 (91)	6.38 (94)	6.66 (93)	6.20 (121)	6.56 (105)
	Rating (Data)	Rating (Data)	Rating (Data)	Rating (Data)	Rating (Data)	Rating (Data)	Rating (Data)
1. Size of Government	6.85	6.44	6.59	7.19	7.40	6.73	6.86
A. Government consumption	8.34 (11.65)	4.55 (24.55)	4.44 (24.9)	4.43 (24.94)	4.71 (24)	4.82 (23.6)	4.86 (23.46)
B. Transfers and subsidies	6.76 (12.4)	7.22 (10.7)	5.96 (15.33)	8.98 (4.24)	7.26 (10.55)	5.79 (15.96)	5.16 (18.26)
C. Government investment	10.00 (10.33)	9.12 (18.06)	10.00 (10.49)	10.00 (9.39)	10.00 (10.88)	10.00 (9.21)	10.00 (9.34)
D. Top marginal tax rate	4.00	5.50	5.50	5.50	8.00	6.00	5.50
(i) Top marginal income tax rate	4.00 (55)	9.00 (25)	8.00 (27.5)	8.00 (28)	8.00 (28)	8.00 (28)	8.00 (28)
(ii) Top marginal income and payroll tax rate		2.00 (53)	3.00 (50)	3.00 (50)	8.00 (28)	4.00 (44)	3.00 (50)
E. State ownership of assets	5.13	5.81	7.06	7.06	7.06	7.06	8.78
2. Legal System and Property Rights	4.15	6.29	5.45	5.36	5.61	5.17	5.02
A. Judicial independence	4.48	5.63	5.48	4.79	5.29	5.40	4.71
B. Impartial courts	3.34	5.28	5.11	4.24	4.81	4.23	3.98
C. Protection of property rights	6.31	5.23	5.70	5.95	5.94	5.58	5.62
D. Military interference in rule of law and politics	6.11	8.33	6.67	6.67	6.67	6.67	6.70
E. Integrity of the legal system	5.74	6.73	5.11	5.51	5.08	4.96	4.71
F. Legal enforcement of contracts	6.00	4.71	4.33	4.41	4.00	3.75	3.33
G. Regulatory restrictions on sale of real property		8.09	8.09	8.19	8.51	8.39	8.24
H. Reliability of police			3.11	3.11	5.42	4.04	3.85
Gender Legal Rights Adjustment	0.56	1.00	1.00	1.00	0.96	0.92	0.95

Fonte: Fraser Institute.¹⁶

É importante explicarmos que o relatório *Doing Business*, do Banco Mundial, é realizado desde 2004, sendo um dos documentos mais importantes para o estudo dos avanços empresariais no mundo. No último relatório do *Doing Business*, os dados não são promissores para o Brasil, visto que nossa posição vem piorando em relação aos avanços empresariais (REGINATO; NASCIMENTO, 2017). Por meio da investigação do relatório de 2020¹⁷, o

¹⁶ GWARTNEY, James; LAWSON, Robert; GARTZKE, Erik. **Economic freedom of the world: 2020 annual report.** [Vancouver, BC]: Fraser Institute, 2020. Disponível em: <https://www.cato.org/sites/cato.org/files/2021-01/economic-freedom-of-the-world-2020-chapter-2.pdf>. Acesso em: 23 jul. 2021.

¹⁷ O estudo *Doing Business* 2020 mostra que as economias em desenvolvimento estão realizando com economias desenvolvidas para facilitar os negócios. Ainda assim, a diferença permanece grande. Um empreendedor em uma economia de baixa renda normalmente gasta cerca de 50% da renda per capita do país para lançar uma empresa, em comparação com apenas 4,2% para um empreendedor em uma economia de alto lucro. Demora quase seis vezes o tempo médio para iniciar um negócio nas economias classificadas entre os 50 melhores e entre os 20 melhores. Há amplo espaço para as economias em desenvolvimento acompanharem os países na maioria dos indicadores de *Doing Business*. Atuação na área jurídica direitos, por exemplo, permanece mais fraco entre as economias de baixa e média renda. Doing Business reconhece o importante trabalho que os países fizeram para melhorar seus ambientes regulatórios. Entre as 10 economias que avançaram na maioria, os esforços foram concentrados nas áreas de abertura de um negócio, concessão

Brasil ocupa a 124ª posição em um ranking de 190 países. Somos menos competitivos empresarialmente que Uganda (116º), Zâmbia (85º), Senegal (123º), Uruguai (101º), Peru (76º), Chile (59º) e estamos em um empate técnico com o Paraguai (125º).

O relatório¹⁸ ainda aborda os países que mais realizaram alterações estruturais e legislativas para alcançarem um nível maior de competitividade; destaca-se que o Brasil não está nesse relatório: ou seja, além de ocupar uma posição retardatária para os padrões econômicos mundiais, identifica-se uma estagnação da posição atual.

Figura 3 – Países em destaque

de licenças de construção e comércio além-fronteiras. Em geral, as economias que pontuam o mais alto compartilham vários recursos, incluindo o uso generalizado de eletrônicos sistemas e plataformas on-line para atender aos requisitos regulamentares. Ao mesmo tempo, a área menos reformada foi resolver a insolvência. Colocando procedimentos de reorganização local reduzem as taxas de falha de pequenas e médias empresas e evita a liquidação de empresas insolventes, mas viáveis. *Doing Business* é uma ferramenta valiosa que os governos podem usar para projetar sons políticas regulatórias. Ao dar aos formuladores de políticas uma maneira de avaliar o progresso, estimula o debate de políticas, expondo desafios em potencial e identificando boas práticas e lições aprendidas. É importante observar que o *Doing Business* não pretende ser um guia de investimento, mas sim uma medida da facilidade de fazer negócios. Potenciais investidores consideram muitos outros fatores, como a qualidade geral do ambiente de negócios de uma economia e sua competitividade nacional, estabilidade macroeconômica, desenvolvimento de o sistema financeiro, o tamanho do mercado, o estado de direito e a qualidade da força de trabalho. A facilidade de fazer negócios é um importante trampolim para as reformas estruturais que incentivar um crescimento amplo. O Grupo Banco Mundial está pronto para ajudar países avançam. David R. Malpass, presidente do Banco Mundial. In: The World Bank. **Doing Business**. Relatórios. Disponível em: <https://portugues.doingbusiness.org/pt/reports/global-reports/doing-business-2020>. Acesso em: 15 fev. 2020.

¹⁸ Principais conclusões: O *Doing Business* registrou 294 reformas regulatórias entre maio de 2018 e maio de 2019. A nível global, 115 economias introduziram reformas que facilitaram as atividades das empresas. As economias que mais avançaram nas áreas analisadas pelo *Doing Business* 2020 são a Arábia Saudita, Jordânia, Togo, Barém, Tajikistão, Paquistão, Kuwait, China, Índia Nigéria. Estes países realizaram um quinto das reformas ao redor do mundo em 2018/19. As economias na África Subsaariana e na América Latina e Caribe continuam a realizar menos reformas do que nas outras regiões. Somente duas economias na África Subsaariana se encontram entre as 50 economias com as melhores classificações quanto à facilidade de se fazer negócios; nenhuma economia na América Latina e Caribe faz parte deste grupo. O *Doing Business* 2020 continua a registrar uma convergência entre as economias desenvolvidas e em desenvolvimento, especialmente na área da abertura de empresas. Desde 2003/04, 178 economias realizaram 722 reformas nesta área, reduzindo barreiras à constituição de novas empresas. As economias com uma alta pontuação no *Doing Business* tendem a possuir níveis mais altos de empreendedorismo e menores índices de corrupção. (tradução nossa) (Ibid.).

TABLE 0.2 The 10 economies improving the most across three or more areas measured by *Doing Business* in 2018/19

Economy	Rank	Change in DB score	Reforms making it easier to do business									
			Starting a business	Dealing with construction permits	Getting electricity	Registering property	Getting credit	Protecting minority investors	Paying taxes	Trading across borders	Enforcing contracts	Resolving insolvency
Saudi Arabia	62	7.7	✓	✓	✓		✓	✓		✓	✓	✓
Jordan	75	7.6					✓		✓			✓
Togo	97	7.0	✓	✓	✓	✓	✓					
Bahrain	43	5.9		✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
Tajikistan	106	5.7	✓				✓			✓		
Pakistan	108	5.6	✓	✓	✓	✓			✓	✓		
Kuwait	83	4.7	✓	✓	✓	✓	✓	✓		✓		
China	31	4.0	✓	✓	✓			✓	✓	✓	✓	✓
India	63	3.5	✓	✓						✓		✓
Nigeria	131	3.4	✓	✓	✓	✓				✓	✓	

Source: *Doing Business* database.

Fonte: The World Bank *Doing Business*.¹⁹

Por meio de cortes específicos no referido relatório, este apontou que as decisões jurídicas e políticas influenciam diretamente os avanços econômicos. E algumas atitudes, como alterações legislativas a respeito da instabilidade e morosidade das decisões judiciais, fornecem/modulam parâmetros para a decisão dos investidores.

Uma das razões da classificação pouco competitiva nos *rankings* de atração de investimento, já exposta aqui por Mackaay (2015), é o paternalíssimo das decisões judiciais. Como medidas mais significativas, Fabio Ulhoa Coelho (2009) destaca a relativização da autonomia patrimonial das sociedades limitadas²⁰ e da limitação da responsabilidade dos sócios pelas obrigações sociais e o enfraquecimento das obrigações derivadas de contratos empresariais (REGINATO; NASCIMENTO, 2017). Segundo o autor, a efetividade dos mecanismos de segregação de riscos é essencial para a organização da economia. Além disso, a autonomia patrimonial das sociedades é o real motivo que leva o investidor a criar a pessoa jurídica. Nesse sentido, o autor (COELHO, 2015, p.242) defende que:

A relativização decorreu de lamentáveis distorções na teoria da desconsideração da personalidade jurídica (que apenas nos últimos anos

¹⁹ Ibid.

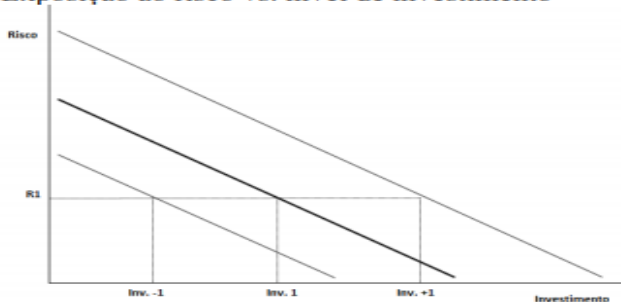
²⁰ Além dos dados apresentados do DREI, Mamede afirma sobre a preponderância de sociedade limitadas no Brasil “Trata-se de tipo societário de uso vasto, adotado por 99% das sociedades empresárias brasileiras, segundo informações do Departamento Nacional de Registro do Comércio (DNRC), compreendendo realidades sociológicas e econômicas muito distintas, de grandes empresas transnacionais, como a *General Motors do Brasil Ltda.*, a pequenos negócios como o *Bar do Peru Ltda-ME*”. (MAMEDE, Gladston; MAMEDE, Eduarda Cotta. **Blindagem patrimonial e planejamento jurídico**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 30).

tem sido mais bem compreendida e aplicada pela Justiça civil); distorções que chegaram a comprometer, em alguns casos, até mesmo a autonomia patrimonial de sociedades do tipo anônima.

No último século, verifica-se, progressivamente, uma relativização da desconsideração da personalidade jurídica. Atualmente, a autonomia patrimonial²¹ das sociedades limitadas e a limitação da responsabilidade dos sócios são juridicamente mais eficazes quanto às obrigações sociais regidas pelo Direito Civil e Comercial,²² mas praticamente inoperantes quanto às obrigações regidas pelo Direito Tributário, Trabalhista, Ambiental etc.

Em estudo ilustrado de André Marçalo (2013), o autor resume o comportamento dos agentes aversos ao risco; na figura 19, observamos que o risco determina o maior ou o menor nível de investimento.

Figura 4 – Risco x nível de investimento
Exposição ao risco vs. nível de investimento



Fonte: André Marçalo. (2013)

O autor assevera que a amplitude da proteção estabelecida pela

²¹ Fábio Ulhoa Coelho também destaca a importância da autonomia patrimonial: “Da personalização das sociedades empresárias decorre o princípio da autonomia patrimonial, que é um dos elementos fundamentais do direito societário. Em razão desse princípio, os sócios não respondem, em regra, pelas obrigações da sociedade. [...] Se não existisse o princípio da separação patrimonial, os insucessos da exploração da empresa poderiam significar a perda de todos os bens particulares dos sócios, amealhados ao longo do trabalho de uma vida ou mesmo de gerações, e, nesse quadro, menos pessoas se sentiriam estimuladas a desenvolver novas atividades empresariais.” (COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. v. 2. p. 16).

²² Muitas economias concentraram seus esforços de reforma em fazer revisões complexas de suas leis de procedimentos civis. Um terço das reformas em 2015/16 implicou a aprovação de novos códigos de procedimento civil. Bolívia, Brasil, Equador, Cazaquistão, Níger e a República Árabe da Síria estão entre as economias que implementaram tais reformas. Várias economias, principalmente na região da Europa e Ásia Central, aprovaram mudanças em suas leis de mediação na tentativa de fortalecer mecanismos alternativos de resolução de litígios (tradução nossa). In: The World Bank. **Doing Business**. Relatórios. Disponível em: <https://portugues.doingbusiness.org/pt/reports/global-reports/doing-business-2020>. Acesso em: 15 fev. 2020.

responsabilidade limitada²³ terá impacto direto ao nível de volume de investimento, que determina a escolha do local da constituição das sociedades comerciais. Paralelamente, explicava Woodward (1983, p.6), que a responsabilidade limitada está diretamente ligada ao funcionamento dos mercados de ações, corrobora neste pensamento Marçalo (2013), no sentido de que, ao permitir a distribuição de riscos da atividade econômica, a responsabilidade limitada deve ser analisada pela ótica do substrato econômico, como forma de subsidiar o investimento.

Em crítica ao sistema judiciário, Coelho (2015, p, 243) ainda preceitua que todos esses elementos dificultam negociabilidade no Brasil. Segundo ele, o próprio sistema judiciário é o grande culpado nessa ordem, pois:

[...] sendo a mais grave delas a exorbitante aplicação do Código de Defesa do Consumidor a contratos empresariais. Os magistrados brasileiros, em sua grande maioria, têm unicamente a experiência de consumidor no trato de questões econômicas. Raros são aqueles que advogaram para empresas antes de se tornarem juízes; e mais raros ainda os que haviam sido empresários antes de ingressarem na magistratura. Somando-se a isso a carência de estudos adequados de direito comercial na formação profissional da maioria dos bacharéis e o inenunciável volume de trabalho sob a responsabilidade dos juízes, o resultado é a disseminação de decisões judiciais em que as obrigações fundadas em contratos empresariais estão enfraquecidas.

São esses fatores os quais contribuem para a imprevisibilidade das decisões judiciais; comumente, a maioria dos empresários toleram uma imprevisibilidade previsível. Investidores adotam esse tipo de percepção, pois passa a existir a insegurança jurídica quando é extrapolada a tolerável margem de previsível imprevisibilidade.

É um fator essencial ao empreendedorismo a segurança jurídica, e, como afirma Marcelo Lauar Leite (2017), é uma realidade mundial o fato de que o mercado brasileiro é conhecido como inseguro juridicamente²⁴. Isso,

²³ Segundo Abdul Halim Barjatullah explica que a responsabilidade limitada se tornou uma ferramenta e é necessariamente um escudo para proteger os interesses dos membros ou acionistas da empresa. (BARKATULLAH, Abdul Halim. Implementation of limited liability principles and doctrine of piercing the corporate veil in management of local liability companies. **Journal of Advanced Research in Social Sciences and Humanities**, v. 2, n. 6, p. 348-357, 2017).

²⁴ “A insegurança jurídica do ambiente de negócios no Brasil tem uma capilaridade impressionante. Na seara consumerista, intervenções parlamentares impõem súbitas, desnecessárias e inadequadas condutas omissivas ou comissivas aos agentes econômicos. O elemento mais básico do Direito do Trabalho — a configuração da relação de emprego — ainda sofre incertezas sobre conceitos como “habitualidade” e “subordinação”. No âmbito tributário, os incontáveis atos normativos primários e secundários reunidos contavam com mais de 41.200 páginas em 2008, pesando um incognoscível “par de hipopótamos”. Ambientalmente, as competências dos órgãos que compõem o Sistema Nacional do Meio Ambiente são confusas e atrasam a obtenção de licenças. Na administração local, Prefeituras desestruturadas concedem e cassam

somado ao excesso de normas que o Estado brasileiro produz, faz um ambiente temerário para negócios.

Ademais, em diversos casos “as sentenças são aleatórias ou mostram a mera preferência do magistrado – o que é estranho ao império da lei” (POZZOLO; SWIECH; PEDROSA, 2021, p.170) em muitas decisões judiciais, o “interesse de burocratas e governantes de plantão se sobrepõe, de modo indevido, aos direitos dos indivíduos e das empresas” (POZZOLO; SWIECH; PEDROSA, 2021, p.171).

Esses elementos em relação à imprevisibilidade de decisões, a quebras de contratos, à vulnerabilidade, ao paternalismo, ao rompimento da autonomia patrimonial (BORBA, 2012, p.3)²⁵ e à falta de proteção dos investidores corroboram com o ranking acima²⁶ do relatório *Doing Business*.

autorizações de funcionamento arbitrariamente, criando novos requisitos ou embaraçando atividades por interesses escusos”. (LEITE, Marcelo Laur. Limitação da responsabilidade patrimonial como fator de proteção ao investimento: razões e propostas para uma missão de resgate. RSDE. revista semestral de direito empresarial, v. 18, p. 135-183, 2017).

²⁵ “Hoje são frequentes os casos de abuso e ilegalidade praticados por gestores e administradores de uma empresa, ao passo que também é muito comum a utilização ampla e excessiva da desconsideração pelos operadores do Direito, com sutis modificações praeter legem, diante da falta de parâmetros e limites legais para a sua devida aplicação a um caso concreto, causando grande insegurança em relação à autonomia patrimonial das pessoas jurídicas”. (BORBA, Nathalia Vernet. **A desconsideração da personalidade jurídica e o redirecionamento da execução contra os sócios**. PUC-RS, 2012, p. 3. Disponível: https://www.pucrs.br/direito/wp-content/uploads/sites/11/2018/09/nathalia_carvalho.pdf. Acesso em: 12 jul. 2021).

²⁶ De acordo com o *Doing Business* 2017: Igualdade de Oportunidades Para Todos, o relatório anual do Grupo do Banco Mundial sobre a facilidade de se fazer negócios ao redor do mundo, informa que mais de 75% das 283 reformas no ano passado foram realizadas por países em desenvolvimento, com a região da África Subsaariana contando mais de um quarto de todas as reformas no mundo. Tudo isto demonstra a preocupação destes países em tornar atrativos no cenário mundial de investimento. A Nova Zelândia ocupa o primeiro lugar na classificação global do *Doing Business* 2017 em termos da facilidade de se fazer negócios, seguida por Cingapura, Dinamarca, Hong Kong (RAE, China), República da Coreia, Noruega, Reino Unido, Estados Unidos, Suécia e pela Antiga República Iugoslava da Macedônia. Segundo o relatório as 10 economias com as reformas que mais melhoraram o seu ambiente regulatório dos negócios no mundo foram Brunei; Darusalam, Cazaquistão, Quênia, Bielorrússia, Indonésia, Sérvia, Geórgia, Paquistão, Emirados Árabes Unidos e o Barém. De acordo com pesquisas mencionadas no relatório, um melhor desempenho no *Doing Business* é associado a níveis mais baixos de desigualdade econômica, o que contribui para a redução da pobreza e para um crescimento equitativo. Segundo Paul Romer, economista sênior e vice-presidente sênior do Banco Mundial, regras simples e transparentes são um sinal de respeito de um governo por seus cidadãos. Elas têm um impacto direto na economia, ao estimular o empreendedorismo, a igualdade de gênero e o respeito ao Estado de direito. Contudo, não deveríamos nos esquecer de que um tratamento respeitoso aos cidadãos é uma necessidade em si, e que governos que falharem neste aspecto perderão a sua capacidade de liderança. Os dados publicados pelo *Doing Business* demonstram uma melhoria contínua nas regulações das atividades das empresariais, tendo-se em vista o aumento no número de governos que realizaram reformas nesta área no último ano. A abertura de uma empresa leva, em uma média global, 21 dias, ao passo que o tempo médio há dez anos era de 46 dias. Nas Filipinas, há uma década era necessário realizar 48 pagamentos de impostos anuais, sendo que atualmente são necessários 28 pagamentos. Em Ruanda, o tempo necessário para se registrar uma transferência de propriedade diminuiu, nos últimos dez anos, de 370 dias para 12. Afirma Augusto Lopez-Claros, Diretor do Grupo de Indicadores Globais do Banco Mundial no relatório “*As decisões dos governos têm um impacto importante nas operações diárias das pequenas e médias empresas, e regulações restritivas e onerosas podem consumir a energia dos empreendedores e dificultar a inovação e o desenvolvimento das empresas*”. (tradução nossa) In: The World Bank. **Doing Business**. Relatórios. Disponível em Disponível: <https://portugues.doingbusiness.org/pt/reports/global-reports/doing-business-2017>. Acesso em: 10 mar. 2021.

O legislador brasileiro, atento à importância da desconsideração da personalidade jurídica, reconhecendo o seu uso imoderado do instituto, busca modificar essa realidade e melhorar o nosso ranking mundial, incluindo novas legislações, como a Lei de Liberdade Econômica (Lei nº 13874/2019) e a Lei de Falências (Lei nº 14.112/2020).

Reconhece-se que essas alterações legais possam trazer o crescimento econômico fundamental à sociedade, mas, às vezes, é pouco discutido ou esquecido que a personalidade jurídica é fundamental para fomentar a economia, incentivar o empreendedorismo afirmado em princípios constitucionais como a livre iniciativa (art. 1º, IV, da CF/88), o livre exercício de atividade econômica (art. 170, parágrafo único, da CF/88) e o livre exercício de atividade econômica (POZZOLO; SWIECH; PEDROSA, 2021, p.134-135).

Alguns estudiosos indicam que essa inclinação, sob o viés econômico da desconsideração da personalidade jurídica, é impulsionada pelas crises econômicas de 2008-2009 e de 2014-2016, agravada pela pandemia do coronavírus, iniciada em 2020. Nesse ambiente, a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica induziu fundadas críticas ao excesso de responsabilização dos sócios (POZZOLO; SWIECH; PEDROSA, 2021, p.144).

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Nesse contexto, o artigo nos apontou no tema desconsideração da personalidade jurídica os efeitos econômicos negativos de atitudes propagadas pelo Poder Judiciário. A abordagem econômica nos faz compreender que toda e qualquer decisão individual ou coletiva terá reflexos relevantes ou não para o mercado; a utilização dessa abordagem nos fornece outros olhares para tentar compreender o Direito²⁷.

Com todas as considerações albergadas por esta investigação, identificamos os efeitos que a imprevisibilidade das decisões judiciais promove na ordem macroeconômica. O Direito Comercial, assim como o Direito, entre si, deve ser encarados em um cenário globalizado, quanto mais os conceitos abertos que estão acompanhados na teoria da desconsideração da personalidade jurídica. A investigação deve apontar como são aplicados os institutos

²⁷ Ainda neste assunto Walfrido Jorge Warde Júnior explica que análise econômica do direito gera diminuição dos custos de capital decorrente da externalização do risco. Os investidores por conta da responsabilidade limitada assumem um considerável risco ao empreendimento e que o confronto entre os benefícios gerados pela redução dos custos de capital e custos decorrentes da externalização de riscos, a limitação de responsabilidade se mantém, para alguns autores, como solução eficiente. (WARDE JUNIOR, 2007, op. cit., p. 155-160). Mais adiante, o autor afirma: “[...] tem na desconsideração da personalidade jurídica um instrumento de compensação de custos externalizados pela limitação de responsabilidade. O fato é prova suficiente de que a disregard doctrine é resposta a crise da limitação da responsabilidade” (WARDE JUNIOR, 2007, op. cit., p. 195).

jurídicos, compreender suas extensões, trazer os problemas e possíveis soluções. Precisamos entender os limites de alguns microcosmos como da legislação trabalhista, consumerista e tributária, mas sob uma nova visão, a ótica que engloba e estenda o cenário global e que busque a estabilidade, previsibilidade e confiança em nossos institutos jurídicos afim de propiciar o desenvolvimento econômico do nosso país.

Além disso, podemos suscitar vantagens que advêm deste empreendedorismo, como soluções inovadoras, fontes alternativas ao emprego formal, empregos formais, aumento na arrecadação de tributos e de contribuições sociais. Diante disso, é de suma importância a discussão sobre o tema, pois a sua releitura poderá impulsionar investidores a aplicarem seu capital no Brasil; a geração de novos negócios transforma a sociedade²⁸. Em sentido contrário, um sistema legal que não assegura a limitação da responsabilidade²⁹ dos sócios – tornando-os, em alguns casos, responsáveis ilimitadamente pelas obrigações da atividade empresarial – desestimula estas atividades empreendedoras.

Judiciário, pesquisadores, professores e demais atores da sociedade jurídica devem analisar os temas atrelados ao Direito sob um raciocínio amplo, examinando todos os aspectos, deixando de olhar o Direito entre as partes e, principalmente, olhá-lo sob um mecanismo capaz de influenciar o desenvolvimento do Brasil.

REFERÊNCIAS

ANDRIGHI, Fátima Nancy. **Desconsideração da Personalidade Jurídica**. Palestra proferida na Primeira Semana do Consumidor – Faculdade de Direito do UniCeub. Brasília, 18 de março de 2004. Disponível em: <https://core.ac.uk/download/pdf/79058513.pdf>. Acesso em: 23 jul. 2021

BANDEIRA, Gustavo. **Relativização da pessoa jurídica**: a falta de patrimônio e a responsabilidade do sócio. Niterói, RJ: Impetus, 2004.

BARKATULLAH, Abdul Halim. Implementation of limited liability principles and doctrine of piercing the corporate veil in management of local liability companies. **Journal of Advanced Research in Social Sciences and Humanities**, v. 2, n. 6, p. 348-357, 2017.

²⁸ “Quanto maior a quantidade e mais diversas modalidades de atividades econômicas estiverem sendo exercidas, mais tributos poderão ser arrecadados, mais empregos serão gerados, mais clientes e parceiros comerciais serão acumulados, enfim, fomenta-se, sobremaneira, a dinamicidade da economia devido ao empreendedorismo” (LANA, Henrique Avelino; PIMENTA, Eduardo Goulart. Análise econômica das sociedades limitadas: imprescindível reflexão, **Revista Em Tempo**, [S.l.], v. 12, jan. 2014, p. 151).

²⁹ Neste mesmo sentido Tomazette explica a importância da autonomia patrimonial no incentivo da economia. “O uso indevido da pessoa jurídica deve ser coibido, mas não deve ser ignorada sua autonomia patrimonial. O surgimento da autonomia patrimonial foi e continua sendo um instrumento essencial, para se incentivar o exercício de atividades econômicas, logo, não se pode simplesmente ignorar essa autonomia, mesmo com todo o uso abusivo da pessoa jurídica”. (TOMAZETTE, M. **Curso de direito empresarial: teoria geral e direito societário**. Rio de Janeiro: Atlas, 2017. v.1. p. 275).

BOBBIO, Norberto. **Teoria da Norma Jurídica**. Trad. Fernando Pavan Batista e Ariani Bueno Sudatti. São Paulo: EDIPRO, 2003.

BORBA, Nathalia Vernet. **A desconsideração da personalidade jurídica e o redirecionamento da execução contra os sócios**. PUC-RS, 2012. Disponível: https://www.pucrs.br/direito/wp-content/uploads/sites/11/2018/09/nathalia_carvalho.pdf. Acesso em: 12 jul. 2021.

CATEB, Alexandre Bueno. **Análise econômica da lei de sociedades anônimas**. Direito & Economia, Porto Alegre, 2008.

CHENG, Thomas K. The Corporate Veil Doctrine Revisited: A Comparative Study of the English and the U.S. Corporate Veil Doctrines, **B.C. Int'l & Comp. L. Rev.** v. 34. 2011.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. v. 2

COELHO, Fábio Ulhoa. O Projeto de Código Comercial e a proteção jurídica do investimento privado. **Revista Jurídica da Presidência**, Brasília, v. 17, n. 112, jun./set. 2015.

DINAMARCO, Candido Rangel. **Fundamentos do Processo Civil Moderno**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

GOMES, Luiz Roldão de Freitas. **Ministério Público e o Processo Falimentar**. Lumen Juris, 2003.

GWARTNEY, James; LAWSON, Robert; GARTZKE, Erik. Economic freedom of the world: 2020 annual report. [Vancouver, BC]: **Fraser Institute**, 2020. Disponível em: <https://www.cato.org/sites/cato.org/files/2021-01/economic-freedom-of-the-world-2020chapter-2.pdf>. Acesso em: 23 jul. 2021.

KNIGHT, F. **Risk, uncertainty, and profit**. London: Houghton Mifflin (The Library of Economics and Liberty, 2000), 1921, n. p. Disponível em: <https://oll.libertyfund.org/title/knight-risk-uncertainty-and-profit>. Acesso em: 04 jun. 2021.

LANA, Henrique Avelino; PIMENTA, Eduardo Goulart. Análise econômica das sociedades limitadas: imprescindível reflexão, **Revista Em Tempo**, [S. l.], v. 12, jan. 2014.

LEITE, Marcelo Lauar. **Limitação da responsabilidade patrimonial como fator de proteção ao investimento**: razões e propostas para uma missão de resgate. RSDE. revista semestral de direito empresarial, v. 18, p. 135-183, 2017.

MAMEDE, Gladston; MAMEDE, Eduarda Cotta. **Blindagem patrimonial e planejamento jurídico**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

MARÇALO, André. **Notas sobre a Desconsideração da Personalidade Jurídica de Sociedades de Responsabilidade Limitada**: Contributos da Análise Económica do Direito. RIDB, ano 2, v. 2, p. 1391-1416, 2013.

NIETO, A. **El Desgobierno Judicial**. 3. ed. Madri: Ediciones Trotta. 2005.

NUNES, Marcelo Guedes. **Jurimetria**: como a estatística pode reinventar o direito. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

NUNES, Márcio Tadeu Guimarães Nunes. **Desconstruindo a desconsideração da personalidade jurídica**. São Paulo: Quartier Latin, 2007.

PANTOJA, Teresa Cristina G. Anotações sobre as pessoas jurídicas. In: TEPEDINO, Gustavo (coord.). **A parte geral do novo Código Civil**: estudos na perspectiva civil-constitucionalista. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

POZZOLO, Paulo Ricardo; SWIECH, Maria Angela Szpak; PEDROSA, Lana Matienzo. A interação entre direito e economia na desconsideração da personalidade jurídica. In: PINHEIRO, Armando Castelar et al. (coord.). **Temas em direito e economia do trabalho**. Rio de Janeiro: FGV Direito Rio, 2021.

RIBAS, Rodrigo Cunha. **Incidente de desconsideração da personalidade jurídica**: de acordo com a Lei 13.874, de 20 de setembro de 2019. Curitiba: Juruá, 2020

SALAMA, Bruno Meyerhof. **O fim da responsabilidade limitada no Brasil**: história, direito e economia. São Paulo: Malheiros, 2014.

SALOMÃO FILHO, Calixto; COMPARATO, Fábio Konder. **O poder de controle**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

SZTAJN, Rachel. **Terá a personificação das sociedades função econômica**. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo, n. 100, jan.-dez., 2005, p. 71.

TEPEDINO, Gustavo. Crise de fontes normativas e técnica legislativa na parte geral do Código Civil de 2002. In: TEPEDINO, Gustavo. **A parte geral do novo código civil** – estudos na perspectiva civil-constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. XXVI.

The World Bank. Doing Business. **Relatórios**. Disponível em Disponível: <https://portugues.doingbusiness.org/pt/reports/global-reports/doing-business-2017>. Acesso em: 10 mar. 2021.

THOMPSON, Robert B. **Piercing the Corporate Veil**: An Empirical Study. Cornell Law Review, v. 76, n. 5, p. 1036-1074, 1991.

TOMAZETTE, M. **Curso de direito empresarial**: teoria geral e direito societário. Rio de Janeiro: Atlas, 2017. v.1.

WARDE JUNIOR, Walfrido Jorge. **Responsabilidade dos sócios**: a crise da limitação e a teoria da desconsideração da personalidade jurídica. Del Rey: Belo Horizonte, 2007.

WOODWARD, Susan. The Economics of Limited Liability, **UCLA Economics Working Papers**. n° 285, UCLA Department of Economics. Los Angeles.1983.

PESQUISA ACADÊMICA E REFLEXÕES SOBRE AS POTENCIALIDADES DA INICIAÇÃO CIENTÍFICA PARA (RES)SIGNIFICAR AS DIMENSÕES DE JUSTIÇA

ARTHUR RAMOS DO NASCIMENTO¹

FERNANDA FERREIRA RODRIGUES ROSA²

JÉSSICA SANT'ANA CARDOSO³

KARINA KRISTIANE VICELLI⁴

VICTOR VINÍCIUS LIMA⁵

¹ Doutor em Ciências Jurídicas pela Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP). Mestre em Direito Agrário (UFG). Docente efetivo do Curso de Direito e do Mestrado em Fronteiras e Direitos Humanos da Universidade Federal da Grande Dourados. Líder do Grupo de Pesquisa CNPq “Democracia, Constituição e Direitos Humano-fundamentais”. Orientador das pesquisas de IC e PIBITI articuladas no presente capítulo. E-mail: arthurnascimento@ufgd.edu.br.

² Acadêmica do curso de Relações Internacionais na Faculdade de Direito e Relações Internacionais – UFGD. Pesquisadora bolsista CNPq PIBIC (2021-2022) com o projeto: “*Erosão Democrática e a Crise Sanitária do Covid 19: o (risco de) retrocesso em matéria democrática frente ao cenário pandêmico (2020-2021)*”. E-mail: fernanda.rosa465@academico.ufgd.edu.br.

³ Acadêmica do curso de Direito na Faculdade de Direito e Relações Internacionais – UFGD. Pesquisadora de PIBITI (2021-2022) com o projeto: “*Jogando Direito: investigações sobre o uso de metodologia de jogos e gameificação no ensino jurídico em busca de um protótipo*”. E-mail: jessica-scardoso2011@hotmail.com.

⁴ Doutora em Letras (UFMS), Mestre em Estudos da Linguagem (UFMS), Graduada em Letras. Professora de língua portuguesa e literatura brasileira no Instituto Federal de Mato Grosso do Sul (IFMS) desde 2015. Coordenadora de Pesquisa e Inovação do IFMS campus Dourados. Membro do Grupo de pesquisa Historiografia literária, cânone e ensino (UNB), Estudos de Narratividade (UEMS) e Educação Profissional, Inovação & Interdisciplinariedade (IFMS). Orientadora de pesquisas nas áreas de literatura brasileira contemporânea, línguas indígenas e ciências humanas. Acadêmica do curso de Direito na Faculdade de Direito e Relações Internacionais – UFGD. Pesquisadora de PIVIC (2021-2022) com o projeto: “*Ensino de pós-graduação e a divulgação científica na Faculdade de Direito e Relações Internacionais da UFGD: investigações sobre o perfil do Mestrado em Fronteiras e Direitos Humanos e da Revista Videre*”. E-mail: karina.vicelli867@academico.ufgd.edu.br.

⁵ Acadêmico do curso de Direito na Faculdade de Direito e Relações Internacionais – UFGD. Pesquisador bolsista UFGD PIBIC (2021-2022) com o projeto: “*Direito à união homoafetiva na América do Sul: o (não) reconhecimento estatal e o (risco) de Backlash*”. E-mail: victorvinis2020@gmail.com.

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Observar os fenômenos e compreendê-los exige que se assuma uma postura crítica e analítica, pautada por um conjunto contextualizado de saberes (disciplinares e metodológicos, por exemplo) a partir de uma realidade, de um tempo e de uma determinada dinâmica sociocultural. O tema que permeia a presente análise é uma modalidade dessas questões: não é possível pensar a Justiça sem uma devida contextualização. Igualmente, compreender os fenômenos com análises compartilhadas potencializa a coleta de dados, interpretações e conclusões.

A Justiça é substrato para reflexões de diversas áreas do conhecimento, desde a filosofia grega até as teorias contemporâneas, passando desde análises de cunho eminentemente jurídico e processual aos aspectos de Justiça Social e fora do espectro *androcentrado* (ou seja, incluindo o bem-estar dos animais não humanos como parte dos beneficiários da noção de justiça). De igual forma, é possível pensar a Justiça a partir da relação do Estado Democrático com a saúde, com o reconhecimento dos Direitos Humanos de Minorias e ainda pensar a Justiça a partir dos diálogos entre Direito e Educação.

Considerando que a contextualização é uma ferramenta necessária para que o tema “Justiça” tenha relevância, há que se considerar o papel da pesquisa como dinâmica de ressignificação do assunto, atribuindo-lhe olhares novos e atualizando aqueles conceitos que não mais se encaixam ou satisfazem aos problemas contemporâneos. Cada tempo traz consigo seus próprios desafios e há grande valor em que se pensar a teoria do tempo presente para compreender esses aspectos e articular ferramentas e/ou propostas de solução.

A partir de tais reflexões, o presente capítulo se debruça sobre as seguintes questões: como propostas de iniciação científica e tecnológica podem contribuir para analisar diferentes sentidos da Justiça e, dessa forma, contribuir para a formação do futuro profissional? Como diferentes sujeitos podem tangenciar análises sobre Justiça, Democracia e Direitos Humanos para contribuir em uma construção coletiva sobre os fenômenos contemporâneos?

Para responder tal questão, a construção do texto articula o método de revisão bibliográfica e o método de narrativa (registro de experiências) como forma de oferecer aspectos tanto técnicos quanto pessoais sobre o tema da Justiça à luz de propostas relevantes contemporaneamente, mas também sobre a potencialidade da Iniciação à pesquisa como estratégia de formação de profissionais críticos. Sob tal sentido, o presente capítulo assume por vezes ares ensaísticos, mas que se adequam à intencionalidade de sua escrita.

Estruturou-se o presente capítulo na seguinte ordem: há inicialmente uma apresentação sobre os programas de iniciação à pesquisa e suas contribuições macro para a formação do estudante-pesquisador e da coletividade. Posteriormente, são apresentadas considerações sobre dinâmicas democráticas e Direitos Humanos. Há ainda as contribuições da Educação como estratégia de transformação da sociedade e da pertinência de se educar a sociedade para o Direito.

Cabe ainda observar que o presente capítulo diverge das construções usuais de um texto acadêmico por apresentar, em alguma medida, a colagem de recortes de pesquisas em andamento e não um texto com uma análise única, uma única proposta ou mesmo uma única linha de raciocínio. A escrita compartilhada apresenta, nesse sentido, uma dinâmica diferente de outras que buscam responder uma única pergunta de pesquisa.

2. PESQUISA ACADÊMICA E A INICIAÇÃO CIENTÍFICA

O Ensino Superior é usualmente indicado pelo tripé formado pelo *Ensino*, pela *Pesquisa* e pela *Extensão*, cada qual com suas próprias particularidades e com igual importância para que a Universidade alcance sua função social e atenda às demandas de desenvolvimento por se estabelecer como um centro de produção e difusão do conhecimento. Considerando as limitações presentes nas dimensões possíveis para um capítulo de livro, as análises que se desenvolvem aqui se debruçam sobre a esfera da Pesquisa unicamente.

A pesquisa em um ambiente universitário pode se dar em diferentes dinâmicas, como por exemplo, os trabalhos de conclusão de curso de graduação (que usualmente apresentam, na graduação em Direito, o formato de artigo ou monografia), iniciação científica, participação em grupos de pesquisa e/ou em eventos científicos. Há ainda que mencionar a pesquisa produzida em sede de pós-graduação *stricto sensu*, nas esferas do mestrado e do doutorado, e os projetos de pesquisas desenvolvidos pelos docentes. É por meio da pesquisa que o conhecimento é renovado, consolidado, questionado e ressignificado, devendo refletir-se nos processos de ensino e compartilhado com as atividades de extensão.

Os estudantes de graduação podem participar de diferentes arenas de pesquisa, mas é comum que seja por meio da *iniciação científica e tecnológica* que ocorram os primeiros contatos com os aprendizados, técnicas e métodos que compõem o processo de pesquisa. Nesse sentido, é possível destacar que a iniciação científica “introduz” o(a) graduando “na produção de conhecimento científico”, estruturando parte dos processos de ensino especialmente se o curso procura romper o objetivo meramente profissionalizante para permitir

uma “formação humanística e científica”. Vale destacar que “há poucas instituições que de fato associam o ensino e a pesquisa” (BRIDI, 2015, p. 13), o que é estranho considerando-se que não há dúvidas sobre os benefícios que a pesquisa pode introduzir na formação universitária. É perceptível os significativos ganhos que a formação com diálogos junto a pesquisa podem gerar resultando no “desenvolvimento do espírito científico e do pensamento reflexivo”, entre outros (LORDELO; ARGOLLO, 2015, p. 170-171).

Habilitar o(a) graduando a investir tempo nas atividades de pesquisa proporciona diferentes aprendizados, influenciando positivamente para que acadêmicos aprofundem seus estudos impactando em suas vidas profissionais, podendo tais ganhos serem entendidos como, a partir da “ótica da Teoria do Capital Humano”, “uma forma de estoque de capital” (SANTOS; ANDRADE, 2013, p. 79-80).

Conforme apontado pelo Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPq), a iniciação científica e tecnológica é realizada por meio de uma série de programas institucionais, principalmente por meio da concessão de bolsas de pesquisa, desde a fundação da entidade em 1951. A proposta que inicialmente pretendia “despertar jovens talentos para a ciência”, hoje se reconhece como estratégia para que se oportunizem aprendizados para carreiras acadêmicas e no setor produtivo. Existem vários programas institucionais⁶, mas os mais relevantes para as presentes reflexões são PIBIC, PIVIC e PIBITI.

A partir de informações coletadas do Portal CNPq, observa-se que o PIBIC – *Programa Institucional de Bolsas de Iniciação Científica* inaugurou os investimentos para os novos pesquisadores estudantes, hoje atendendo instituições de Ensino Superior e instituições de Pesquisa, tanto privadas quanto públicas. O programa deu origem a uma versão PIBIC-Af – *Programa Institucional de Iniciação Científica nas Ações Afirmativas*, voltada para os estudantes que são cotistas ou oriundos de escolas públicas (CNPQ, 2021, online).

⁶ Os programas são: “O Programa de Iniciação Científica e Mestrado (PICME) [que] é desenvolvido em parceria com o Instituto de Matemática Pura e Aplicada (IMPA). As bolsas de Iniciação Científica são concedidas pelo CNPq aos medalhistas da Olimpíada Brasileira de Matemática nas Escolas Públicas (OBMEP) ou da Olimpíada Brasileira de Matemática (OBM) que estejam cursando a graduação. A indicação dos bolsistas é feita pelo IMPA”. Para o Ensino Médio e Ensino fundamental, ainda que fuja do escopo de uma reflexão sobre o ensino superior, merece ser mencionado e envolve os seguintes: “O Programa institucional de Iniciação Científica do Ensino Médio (PIBIC-EM) é voltado para estudantes do Ensino Médio. As bolsas de Iniciação Científica Júnior (ICJ) são concedidas diretamente às Instituições. Somente poderão ser beneficiários os estudantes que estiverem cursando o Ensino Público. O Programa de Iniciação Científica da Olimpíada Brasileira de Matemática nas Escolas Públicas (PIC-OBMEP) é desenvolvido em parceria com o Instituto de Matemática Pura e Aplicada (IMPA) nos Ensinos Fundamental e Médio. As bolsas de ICJ são concedidas aos premiados na Olimpíada Brasileira de Matemática nas Escolas Públicas (OBMEP). A indicação dos bolsistas é feita pelo IMPA. O Programa de Iniciação Científica desenvolvido em parceria com as Fundações de Apoio à Pesquisa (ICJ-FAPs) voltado para os estudantes de Ensino Médio das escolas públicas. As cotas são concedidas às Fundações de Amparo à Pesquisa (FAPs) que fazem a seleção dos projetos e indicação dos bolsistas” (CNPQ, 2021, online).

O programa PIBIC, tendo como público-alvo os(as) estudantes de graduação, é administrado pelas próprias instituições (que selecionam e distribuem as bolsas, bem como promovem a divulgação das produções científicas) e opera em todas as áreas do conhecimento. A articulação entre graduação e pós-graduação é um dos exemplos dos objetivos e vantagens de se promover o PIBIC, o que oportuniza a realização de uma “aprendizagem de técnicas e métodos de pesquisa” aos estudantes-pesquisadores ao mesmo tempo em que estimula o desenvolvimento do pensamento e da criatividade por meio do contato com os desafios da pesquisa (LORDELO; ARGOLLO, 2015, p. 171).

A promoção do programa objetiva (i) a formação de recursos humanos que dominem técnicas de pesquisa (mas vale o registro que o setor produtivo pode claramente ser beneficiado com esse tipo de experiência do futuro profissional); (ii) qualificar as produções futuras em programas de mestrado e doutorado, visto que permitiria o ingresso de pessoal já experiente; (iii) contribuir para desenvolvimento regional com melhor distribuição de recursos de pesquisa e formação de pesquisadores; além de, entre outras coisas, (iv) “incentivar talentos potenciais entre estudantes de graduação” (PINHO, 2017, p. 662).

Vale mencionar que mesmo na não concessão de bolsas, o(a) estudante pode optar por participar de uma iniciação científica e tecnológica de forma voluntária, configurando-se assim a modalidade PIVIC.

Já o PIBITI tem uma proposta diferenciada. O *Programa Institucional de Bolsas de Iniciação em Desenvolvimento Tecnológico e Inovação* busca incentivar a Iniciação Tecnológica e de Inovação para estudantes de graduação. O diferencial desse programa é uma maior preocupação com “atividades, metodologias, conhecimentos e práticas próprias ao desenvolvimento tecnológico e processos de inovação”, capacidade de inovação, e ainda empreendedorismo (CNPQ, 2021, online).

Assim, a iniciação científica permite, com concessão de bolsas ou na modalidade voluntária, que o estudante se envolva com a pesquisa ainda durante a graduação, despertando vocações científicas e talentos em potencial. Ao romper com a rotina da experiência acadêmica limitada muitas vezes apenas numa dimensão de ensino (aulas) e realização de provas, a iniciação científica “cria um senso de análise crítica e inova a academia e sua estrutura” possibilitando o desenvolvimento de “uma maior aptidão à leitura crítica da bibliografia estudada” e, com isso, maior vínculo com o ambiente acadêmico por meio de assuntos e disciplinas de interesse (LORDELO; ARGOLLO, 2015, p. 170-171).

Santos e Andrade ainda destacam que existem ganhos para além da dimensão individual dos próprios pesquisadores, reverberando para além do

contexto universitário “proporcionando melhorias na qualidade de vida da sociedade, sendo este o resultado final e desejado da pesquisa científica”. Tais reflexos são de ordem econômica, social e ambiental entre outros (SANTOS; ANDRADE, 2013, p. 79-80).

Feitas tais considerações gerais sobre a Iniciação Científica e sua relevância, passa-se a considerar como as propostas de iniciação científica e tecnológica, vivenciadas na FADIR-UFGD pelos autores do presente capítulo, podem contribuir para analisar diferentes sentidos da Justiça e, dessa forma, contribuir para a formação do futuro profissional⁷.

3. JUSTIÇA, DEMOCRACIA E QUESTÕES CONTEMPORÂNEAS

As reflexões constantes do presente tópico compreendem uma perspectiva de Democracia, atuação estatal e Direitos Humano-fundamentais, considerando tais temas como temas pertinentes ao conceito macro de Justiça. Cabendo, inicialmente, pensar a perspectiva da Justiça e da Democracia a partir das preocupações sanitárias e posteriormente abordar a questão das minorias.

3.1. Do Direito à Saúde como dimensão de Justiça.

Observando-se as dinâmicas contemporâneas de tempos pandêmicos, é extremamente salutar pensar a Justiça e o direito à saúde dela decorrente. Nesse sentido, o preâmbulo da Constituição Federal de 1988 prevê o Estado Democrático de Direito brasileiro destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais, o bem-estar, a igualdade e a justiça. A Constituição tem como fundamentos a soberania, cidadania e dignidade da pessoa humana como dispostos no artigo 1º (CF, 1988).

O direito à saúde compõe parte dos direitos sociais, conforme o artigo 6º da CF, estes são direitos de segunda geração que possuem caráter positivo. Exigem a atuação do Estado para sua garantia, “mediante promoção de políticas sociais e econômicas ao acesso universal e igualitário às ações e serviços”, conforme o art. 196. Para o acesso universal, o texto constitucional ainda prevê a criação do sistema único de saúde de acordo com as diretrizes de descentralização, atendimento integral e participação da comunidade (art. 198 da CF).

Contudo, os direitos fundamentais não foram efetivados em sua plenitude desde a promulgação da CF/1988, devido à carência de políticas

⁷ Para tais considerações observam-se olhares extraídos das pesquisas de IC realizadas e orientadas pelos autores.

públicas ou pelo desconhecimento dos cidadãos de seus direitos, constatando que o Estado Democrático de Direito não se realiza e está longe de alcançar o objetivo de justiça social (MADERS, 2010). Diante das crescentes demandas pela prestação de políticas sanitárias, o Estado se utiliza da justificativa de “reserva do financeiramente possível” para se ausentar da prestação de forma efetiva dos direitos, inclusive do mínimo necessário para dignidade dos cidadãos (SILVA, 2020).

Constata-se também a ineficiência dos agentes do Estado para cumprir a “Constituição Cidadã”, que apesar de suas disposições, estes agem divergentemente, seja na má gestão dos recursos públicos ou pela negligência das políticas fiscais que refletem na falta de investimentos nos serviços públicos (AGUIAR, 2021).

Além disso, a promulgação da Constituição não foi acompanhada da democratização do poder e de sua reprodução. Conforme apontam Santos e Guimarães (2020), a manutenção do sistema de partidos e eleições proveniente das reformas finais da ditadura, somados ao judiciário elitista e autônomo, ausência de uma Justiça de Transição sobre as políticas de segurança pública apropriadas pelos militares e a falta de novos marcos regulatórios para o sistema de comunicação mantiveram as oligarquias detentoras. Esses elementos caracterizam impasses na construção do Sistema Único de Saúde (SUS) e também na garantia dos direitos (SANTOS, GUIMARÃES, 2020).

A debilidade do Estado brasileiro em assegurar os direitos fundamentais foi agravada diante da pandemia da Covid-19. Em 30 de janeiro de 2020, a Organização Mundial da Saúde (OMS) declarou que o surto do novo coronavírus era de fato uma Emergência de Saúde Pública de Importância Internacional (Espii) e alertou o alto risco aos países cujos sistemas de saúde são vulneráveis (MOREIRA; SANTOS; SOUSA, 2020). Mesmo sob alerta, as medidas de prevenção e mitigação recomendadas pela OMS e pela Organização Pan-Americana da Saúde (OPAS) encontraram entraves para efetivação no Brasil, bem como o não cumprimento das recomendações da Resolução 1/2020 da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH).

Segundo revela a pesquisa de Ventura e Reis (2021), foi empregada uma estratégia institucional de propagação do vírus promovida no Brasil em âmbito federal para além da ausência de direitos, sob a liderança do presidente, com o objetivo de retomada da economia a qualquer custo. Constituiu-se, dessa forma, uma violação sem precedentes do direito à vida e à saúde, na qual os gestores envolvidos não são responsabilizados, apesar de instituições, como o Supremo Tribunal Federal, apontarem inconformidades desses à ordem jurídica (VENTURA; REIS, 2021).

Em contraponto, a realidade brasileira é agravada por medidas neoliberais de Estado mínimo, que bem se utilizam do argumento de reserva do financeiramente possível, fazendo com que os estimados 217 milhões de usuários que dependem do SUS não tenham acesso a seus direitos fundamentais devido à falta de investimentos. Diante da ausência de seus direitos, muitos usuários buscam a efetivação e concretização destes por meio do Poder Judiciário, aumentando a participação deste na elaboração de políticas públicas. Ademais, no cenário da pandemia do Covid-19 essa atuação do Poder Judiciário em prol da garantia de um direito é ainda mais latente, considerando a saturação do SUS e das próprias redes privadas de saúde. Ao efetivar um direito de uma pessoa específica que recorreu ao judiciário pode-se estar violando o direito de diversas outras que não buscaram o Poder Judiciário, impactando também na gestão pública dos recursos (SILVA, 2020).

Mesmo com a instituição do estado de calamidade pública, que possibilitou a flexibilização fiscal diante da Emenda Constitucional 95/2016 e redução das verbas destinadas aos serviços públicos, observou-se descontrole dos gastos e má gestão dos recursos durante a pandemia. O planejamento e a execução de ações no âmbito da saúde são realizadas de forma ineficiente e sem transparência, até mesmo inconstitucionais, na qual a participação popular seria imprescindível para assumir um papel de controller (AGUIAR, 2021). O caso brasileiro encaixa-se no descrito por Levitsky e Ziblatt (2018) sobre a crise democrática e a ascensão de um regime autocrático.

Esse contexto foi aprofundado pela crise sanitária da Covid-19 a qual ceifou a vida de mais de 600 mil brasileiros, promovida por uma estratégia institucional de propagação do vírus. Observam-se os limites da justiça para efetivação do direito à saúde, diante de uma política de profunda violação dos direitos fundamentais e que exclui a participação popular dos processos de tomada de decisão.

3.2. Do Direito à Felicidade como dimensão de Justiça Social para minorias.

Não se pode negar que o ambiente pandêmico intensificou as desigualdades sociais (e também políticas) e isso leva a considerar problemas estruturais das democracias e suas fragilidades. Quando se pensam em populações que não participam dos processos de tomada de decisão, é preciso ponderar também as minorias e os grupos vulneráveis. Veja-se, por exemplo, a questão do direito a constituir família por parte dos casais de mesmo sexo.

Quando há um espaço pragmático na sociedade contemporânea para se repensar o conceito de casal e união estável, pode-se visualizar que a união em matrimônio (casamento civil) vai além de um ato civil ou religioso, ela

define socialmente as noções de casais que são reconhecidos e respeitados em seu direito de exercer a liberdade e o amor. Dessa forma, cria-se com exatidão um sistema base de exclusão para aqueles que não são acatados nem mesmo em seu direito mais singelo: a celebração dos votos de amor por meio do casamento para as uniões homoafetivas serem reconhecidas como entidades familiares.

Em relance, a união civil para pessoas do mesmo sexo no Brasil passou a ser garantida somente a partir do ano de 2011, por meio de uma votação unânime dos 11 (onze) ministros membros do Supremo Tribunal Federal (STF), sendo promulgada posteriormente em 2013, pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), a validação da realização de casamentos homoafetivos em qualquer cartório brasileiro. Todas essas conquistas resultam de lutas em diferentes arenas (administrativas, legislativas e principalmente judiciais)⁸.

Neste interim, estima-se que com o passar dos anos e a evolução inteligível do ser humano, sejam instituídos cada vez mais direitos constitutivos que efetivem a liberdade, a segurança e a inclusão para os grupos LGBTQIA+. Porém, assim como no caso da união estável para os casais homoafetivos, é esperado uma justiça social que vá além do almejado, isto é, uma justiça humanitária determinada a interferir e premeditar os resultados práticos das garantias especificadas nas linhas utópicas (presentes na lei, por exemplo) que são assinadas apenas para que transpareça um ideal de garantias ilusórias. É possível chamar de “garantias ilusórias” já que grande parte dos pequenos avanços nos ordenamentos jurídicos para esse público não se originaram de leis promulgadas (as mais significativas vieram de atos administrativos e decisões judiciais). Nesse sentido, vale observar que a produção normativa acaba não acompanhando as ondas constantes de mudança e com isso perpetuam o retrocesso social que culmina nas dificuldades de existência e permanência desses grupos. As minorias e os grupos vulneráveis são fragilizados diariamente pelo preconceito, violência e exclusão que se perpetuam

⁸ A luta de casais homoafetivos se estabeleceu como uma rotina para que houvesse um mínimo de reconhecimento social e jurídico. A exclusão jurídica e social impedia que casais de pessoas do mesmo sexo tivessem qualquer tipo de proteção e com isso suas dignidades eram negadas. Como poderiam essas pessoas se afirmarem como casal civilmente se nem mesmo os direitos sociais mínimos eram garantidos efetivamente para que se alcance esse patamar? Até mesmo aqueles sujeitos que realizam tal feito (constituir uma família homoafetiva) acabam se tornando invisíveis e inseguros, diante dos diversos âmbitos de interação social que ignoravam e repudiavam a concretização de espaços de vida necessários para a inclusão das práticas de cidadania pelos casais homoafetivos. Os direitos do casal acabaram se tornando viáveis (de forma ampla e genérica) por meio do reconhecimento por parte do STF em 2011 e com a formalização do casamento em cartório (por força da jurisprudência do STJ) e com as diligências necessárias para que o casal possa estabelecer a criação conjunta de plano de saúde, conta bancária, aquisição de bens e até mesmo a adoção. É preciso registrar que já havia um reconhecimento em sede de previdência social e já se percebia a sensibilidade de alguns planos de saúde e agências bancárias, mas a partir do reconhecimento jurídico, houve maior segurança e possibilidade de se buscar o judiciário em caso de negativa.

durante séculos pela ausência de uma política pública e humanitária voltada ao conceito de justiça social.

Primeiramente, para que haja a promoção da justiça (enquanto um processo de realização do ideal do justo) em decorrência de qualquer fato, deve haver uma situação constante ou algum episódio em que seja atentado contra um grupo ou pessoa em desconformidade com aquilo que é predefinido moralmente e legalmente como direito e justo. Dito de outra forma e tomando como exemplo a questão das uniões homoafetivas a própria discriminação contra o reconhecimento desse tipo de família acaba por se tornar um objeto de injustiça fruto da falta de harmonia dentro dos conflitos existentes na sociedade.

A partir disso, cabe a reflexão: “O que seria uma justiça social?”. É possível responder, em uma apertada síntese que a justiça social seria uma medida qualitativa na sociedade que busca a reestrutura de seus meios de cidadania já estabelecidos com a igualdade, liberdade, respeito, segurança e autonomia por meio do suporte em direitos e intervenção governamental. Essa concepção de Justiça busca o prevalecimento do ideal prático no cotidiano das mencionadas garantias necessárias para erradicar os efeitos de desigualdade, além de prezar a dignidade da pessoa humana por meio da busca pela felicidade. Nesse sentido, discorre Luiz Alberto David Araújo:

[...] ao arrolar princípios como o do Estado Democrático, o da dignidade da pessoa humana e o da necessidade de promoção do bem de todos, sem qualquer preconceito, o constituinte garantiu o direito à felicidade. Não o escreveu de forma expressa, mas deixou claro que o Estado, dentro do sistema nacional, tem a função de promover a felicidade, pois a dignidade, o bem de todos, pressupõe o direito de ser feliz (2000, p. 74).

Desse modo, o direito à felicidade deve ser tratado como o anseio fundamental de uma nação democrática, próspera e desenvolvida, uma vez que o Estado de Direito se propõe a garantir o bem-estar de todos e resguardar os princípios dos Direitos Humanos para os grupos LGBTQIA+ que atenuam a identidade de gênero e a liberdade de orientação sexual. Outrossim, apesar de a justiça social ter o dever de desempenhar grande papel na conjuntura de superar preconceitos e estabelecer um Estado de políticas antidiscrimatórias, a sociedade acaba por ser afetada e reproduz comportamentos degradantes durante séculos pelo fator do estabelecimento da família tradicional como modelo ideal a ser seguido e aceitado.

Não se pode ignorar que os ideais de conservadorismo e do fanatismo religioso exercem influência notável no modo de vida coletivo, determinando um protótipo de família heterossexual que é difundida em comerciais, capas

de revista, campanhas publicitárias e nas produções televisivas. A partir desse “padrão” de normalidade estabelecido é perceptível o incômodo e revolta gerados quando há protagonismo e representatividade por casais homoafetivos, já que foge do modelo familiar esperado e propõe uma inclusão por meio da desconstrução dos saberes para persuadir o respeito e a aceitação imutável.

Diante do contexto que agrega a relevância do reconhecimento civil aos casais homoafetivos, é visto com pesar que a invisibilidade para essas entidades familiares acaba por criar novas nuances para adaptar a existência e a abdicação de demonstrações públicas do que ainda resta de mais puro no ser humano: o carinho, o afeto e a empatia. Todavia, nessas ressignificações diárias, o não fazer e o não demonstrar acabam por se tornar as novas formas de manifestar o amor no pesar da preocupação pelo parceiro(a) até o momento em que a justiça social extinga os riscos de intolerância e se estabeleça como forma de esperar aquilo que é além do almejado.

4. EDUCAR A SOCIEDADE PARA A (E COMO MANIFESTAÇÃO DA) JUSTIÇA

A busca por conceitos de Justiça é, como se observa, uma tarefa que demanda identificar e enfrentar as injustiças presentes no contexto social. O direito à saúde ou mesmo o direito à felicidade de casais homoafetivos não se efetivam em ambientes de injustiça e negação de direitos. Por tal razão, é preciso pensar no papel da Educação e do Ensino como estratégias para construção de uma sociedade mais humanizada e politicamente consciente – o que não significa dizer, é preciso destacar, que a Educação seja a tábua de salvação de todo e qualquer aspecto dos Direitos Humano-fundamentais.

4.1. Do papel da Educação como elemento essencial na construção de Justiça.

A escola pública brasileira contemporânea está longe de ser um instrumento de justiça social, mas ainda é o único caminho possível para isto. Estar na escola ainda pode ser traumático e desolador, mesmo assim, é melhor estar na escola do que não estar. A pandemia de COVID-19⁹ mostrou isto, em meio a tantos horrores presenciados nesses tempos, ficou claro para a sociedade que para muitas crianças, jovens e adultos a escola é lugar de fuga,

⁹ Em 11 de março de 2020, a COVID-19 foi caracterizada pela OMS como uma pandemia. O termo “pandemia” se refere à distribuição geográfica de uma doença e não à sua gravidade. A designação reconhece que, no momento, existem surtos de COVID-19 em vários países e regiões do mundo. Disponível em: <<https://www.paho.org/pt/covid19/historico-da-pandemia-covid-19>>. Acesso em: 30 de novembro de 2021.

acalento, possibilidade de mudança; enfim um refúgio social que pode proporcionar oportunidades.

Em pensar que, de repente não mais que de repente, o próprio Ministério da Educação no Brasil em 2019 passou a defender e alardear propagandas sobre *homeschoolling*¹⁰. *Homescholling* para quem? Para os pobres? Podem as famílias que recebem um salário-mínimo, ou estão abaixo da linha da pobreza, e que passam o dia lutando pela sobrevivência alfabetizar e ensinar as crianças, jovens e a si mesmos, os adultos, em casa?

Sabe-se que não. Uma grande parcela de crianças e jovens tiveram que abandonar os estudos para ajudar a colocar alimento na mesa, para lutar pela sobrevivência, para ter o que comer, ou tiveram que ajudar os pais com os cuidados dos irmãos menores e da casa. Como apontam dados do Censo Escolar 2021¹¹ realizados em 94% das escolas de educação básica do país. Os números assustam, em torno de “mais de 172 mil alunos, entre seis e 17 anos, abandonaram ou deixaram de frequentar a escola no Brasil. Um relatório do Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID), concluído em novembro de 2020”¹².

Se antes da campanha eleitoral muitos candidatos e candidatas pregavam para além do *homeschoolling* uma perseguição autoritária e medieval aos professores, por meio do “Escola sem partido”, hoje, eleitos e eleitas, esses representantes do povo conseguiram em partes os seus objetivos. A escola foi partida, principalmente no âmbito público, também foi fracionada politicamente, pelas brigas entre esquerda e direita¹³ e que nem sempre propõem soluções, pelo contrário, só incendeiam o cenário. A escola foi rachada dentre inúmeras fissuras advindas de desvios de verbas; abandono por parte do Estado, estados e municípios; licitações escusas de empresas nada idôneas; obras intermináveis; reformas que constam em documentos, mas nunca foram realizadas; etcetera e tais. Ainda assim, é na dura realidade de sala de aula, é no suor de cada educador e educadora que acredita no poder transformador dos saberes e do pensar, que podemos conhecer a possibilidade da autonomia, tão estimulada e preconizada pelo mestre Paulo Freire (1997, p.25), tão achincalhado e aviltado nos últimos anos.

¹⁰ *Homeschooling* é o termo em inglês para educação domiciliar ou educação em casa. Pode também significar escola em casa, embora não seja a intenção, pois não se trata de imitar a escola em casa, mas de mudar os métodos na busca do mais adequado. Disponível em: https://www.brasilparalelo.com.br/artigos/o-que-e-homeschooling?gclid=EAlalQobChMlrBXq14nB9AIVBgWiAxIp0AG5EAAAYASAAEgJUjPD_BwE. Acesso em: 30 nov. 2021.

¹¹ Disponível em: <https://www.gov.br/inep/pt-br/assuntos/noticias/censo-escolar/divulgados-dados-sobre-impacto-da-pandemia-na-educacao>. Acesso em: 28 nov. 2021.

¹² Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/nacional/primeiro-ano-da-pandemia-levou-172-mil-alunos-a-deixarem-a-escola-no-brasil/>. Acesso em: 28 nov. 2021.

¹³ As presentes análises não se debruçarão sobre o conceito de “esquerda” e “direita” do espectro político, dadas as limitações de espaço e recortes temáticos.

O mestre, com carinho, nos diz que “ensinar não é transferir conhecimento, mas criar as possibilidades para a sua produção ou a sua construção” (FREIRE, 1997, p.52). Em que espaço existiria a possibilidade de conhecer xs outrxs e as mais diversas realidades, se não o espaço *pseudodemocrático*¹⁴ que é a escola? No entanto, não se pode generalizar, visto que há aquelas em que a gestão segue outros preceitos, em que os gestores e educadores pensam de forma mais libertária e que fazem a diferença nesse contato com diversas realidades que podem dinamizar a troca. A Democracia não está pronta e precisa ser construída diariamente. Malala sabiamente ponderou “uma criança, um professor, um livro, e uma caneta podem mudar o mundo!”¹⁵.

Por esse viés a obra *O mestre ignorante* de Jaques Rancière muito elucida a respeito da estrutura escolar ao contar a “aventura intelectual” de Joseph Jacotot, um educador do século XVIII que teve que ensinar francês a holandeses, sem saber a língua dos estudantes e por meio de apenas um texto que unia os códigos: uma edição bilíngue da obra *Telêmaco* de François Fénelon. A partir disto, instruiu que os estudantes a lessem e escrevessem em francês a respeito da leitura. Esperava receber apenas escritos absurdos, mas por sua surpresa, surpreendeu-se com a desenvoltura com a qual os estudantes conseguiram se expressar. O poder do processo autônomo de aprendizado fora praticando, o exercício empírico da vontade de ensinar transcendeu os métodos tradicionais e arcaicos de ensino:

Tal foi a revolução que essa experiência do acaso provocou em seu espírito. Até ali, ele havia acreditado no que acreditam todos os professores conscienciosos: que a grande tarefa do mestre é transmitir seus conhecimentos aos alunos, para elevá-los gradativamente à sua própria ciência. Como eles, sabia que não se tratava de entupir os alunos de conhecimentos, fazendo-os repetir como papagaios, mas, também, que é preciso evitar esses caminhos do acaso, onde se perdem os espíritos ainda incapazes de distinguir o essencial do acessório; e o princípio da consequência. Em suma, o ato essencial do mestre era explicar, destacar os elementos simples dos conhecimentos e harmonizar sua simplicidade de princípio com a simplicidade de fato, que caracteriza os espíritos jovens e ignorantes. Ensinar era, em um mesmo movimento, transmitir conhecimentos e formar os espíritos, levando-os, segundo uma progressão ordenada, do simples ao complexo. Assim progredia o aluno, na apropriação racional do saber e na formação do julgamento e do gosto até onde sua destinação social o requeria, preparando-se para

¹⁴ É possível atribuir a característica de “Pseudo-democrático”, pois como bem pontuou Erving Goffmann (1996, p. 15) o espaço da escola ainda é moldado na imitação de uma fábrica, em que as pessoas devem seguir ordens, geralmente dadas por pessoas autoritárias, seguir regras que nem sempre são justificadas, e o respeito ainda é dado pelo temor, ameaças e desrespeitos.

¹⁵ O discurso de onde tal frase foi extraída se encontra disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=PLKpqajRuQ>. Acesso em: 30 nov. 2021.

dar à sua educação uso compatível com essa destinação: ensinar, advogar ou governar para as elites; conceber, desenhar ou fabricar instrumentos e máquinas para as novas vanguardas que se buscavam, agora, arrancar da elite do povo; fazer, na carreira das ciências, novas descobertas para os espíritos dotados desse gênio particular. Sem dúvida, o procedimento desses homens de ciência divergia sensivelmente da ordem razoada dos pedagogos. Mas não se extraía daí qualquer argumento contra essa ordem. Ao contrário, é preciso haver adquirido, inicialmente, uma formação sólida e metódica, para dar vazão às singularidades do gênio. *Post hoc, ergo propter hoc*. (RANCIÈRE, 2002, p.17)

Professores terríveis, gestores punitivos, crianças e jovens agressivos e desanimados, malfadada escola, com suas salas que lembram manicômios, prisões e conventos, em seu espaço de muros altos não se fabricam apenas robôs doutrinados, e sim, prisioneiros de um sistema fabril. É justamente nesse espaço, por mais contraditório que pareça, que se pode construir a justiça social, pois essa mesma força que impõe e que castiga, é a força que pode mover a criança, o jovem e o adulto para a educação do potencial humano como ponderou Maria Montessori, a precursora das tão famosas metodologias ativas.

Diria a educadora “Hey! Teacher! Leave them kids alone!”¹⁶. Em seus estudos propunha libertar as crianças das carteiras, construir um ambiente escolar similar à casa, incentivava a liberdade associada à disciplina por meio da responsabilidade, defendia a livre escolha como um percurso fundamental para a construção do conhecimento científico, valorizava o desenvolvimento dos sentidos da criança, defendia a autonomia do educador, a observação da criança, e inúmeros procedimentos que podem ser realizados em qualquer escola, uma vez que os materiais educativos podem ser fruto da produção dos estudantes em conjunto com os educadores (MONTESSORI, 1965).

Seguindo esses estudos e tantos outros que já provaram outras formas de ensinar para além do banco escolar, pode-se construir cidadãos e cidadãs capazes de gerar conhecimentos, a partir, inclusive daquilo que não dominam, como o fez o mestre Jacotot. Montessori disse: siga a criança. Há tempos os educadores comprometidos com os seres em formação têm tentado libertar o saber de sua da sua sisudez. É na liberdade de pensar uma avaliação juntamente com o educador que a possibilidade de se tentar lutar por seus direitos que a justiça social aparece e desabrocha na escola. Quando uma turma pode se organizar e participar de um conselho de classe democrático, em que os próprios estudantes apresentam os problemas da sala e eles mesmos podem propor soluções para o grupo melhorar, é aí que o saber prático

¹⁶ Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=YR5ApYxkU-U>. Acesso em: 30 nov. 2021.

se comprova mais eficaz do que somente na aplicação de uma prova objetiva e seus decorebas.

“Hey, teacher” abraça as crianças, liberte os poemas e deixe que os velhos e arcaicos pensamentos sejam queimados metaforicamente, e possam renascer transmutados em seres independentes, autônomos, transformadores. As escolas do futuro existem, mas ainda continuam presas a um “feitiço” sem fim de escolas fabris, uma vez que a estrutura educacional exige e cobra que assim sejamos. É possível vigorar, num país em que Gil e Juliette¹⁷, respectivamente, um estudante de economia homossexual e moça nordestina, ambos pobres, de origem humilde, atingiram os seus objetivos por meio dos estudos. Para além da fama e do glamour de estar em um Big Brother, ambos mostraram que o estudo salva, acolhe, alimenta, e põe pão na mesa sim! Por si só, o fato de se ter a possibilidade de adquirir o saber e ele atuar de forma transformadora no e para o ser, já é uma centelha de justiça a qualquer ser humano: libertar de dentro para fora.

Porque ainda que se fale a língua dos homens e dos anjos, sem a escola, nada seríamos. A começar pelo quesito comunicação, é na escola que passamos a ter contato com o outro, com o diferente, e é só por meio do respeito a essas diferenças que se pode alcançar alguma igualdade. É num protesto de estudantes contra um professor assediador, é numa bandeira erguida por absorventes livre demanda no banheiro, e no clamor de um grêmio estudantil que dialoga com os estudantes e organiza momentos culturais para que apresentem seus talentos. É num abraço simbólico que professores, servidores e estudantes dão no prédio da escola quando querem cortar os seus direitos e verbas, é na concha a mais que a merendeira serviu em seu prato, porque naquele dia ela sabia que você estava com mais fome do que o habitual, porque acordou tarde, perdeu o ônibus e teve que andar 6 km para poder estudar. Há distâncias que não podem ser medidas pela trigonometria, mas podem, sim, ser medidas no sorriso do formando, no agradecimento dos responsáveis, no diploma emoldurado na parede, na aprovação no vestibular.

Então, que o mestre seja ignorante, porque ser ignorante é a medida do passo que se pode dar para aprender mais e mais. Sigamos as crianças, uma vez que:

Os movimentos construtivos da criança partem de um quadro psíquico, elaborado com base numa consciência. A vida, psíquica, que deve exercer o comando, possui sempre um caráter de preexistência sobre os movimentos a ela ligados. Consequentemente, quando uma criança

¹⁷ Aqui se referenciam dois participantes da edição de 2021 do Programa televisivo “Big Brother Brasil”. Os participantes mencionados protagonizaram e repercutiram no gosto popular em razão da sua individualidade e aparente espontaneidade.

deseja movimentar-se, sabe previamente o que quer fazer. E sempre quer fazer uma coisa conhecida, isto é, algo que ela já viu alguém fazer. O mesmo se pode dizer em relação ao desenvolvimento da linguagem. A criança assume a linguagem que ouve falar ao seu redor e, quando diz uma palavra, é porque a aprendeu ouvindo alguém dizê-la e a manteve presente na memória. Contudo, utiliza-a segundo sua própria necessidade do momento. Tal conhecimento e utilização da palavra ouvida não é, porém, uma imitação de papagaio repetidor. Não se trata de uma imitação imediata, mas, sobretudo, de uma observação armazenada ou de um conhecimento adquirido. A execução é um ato distinto e separado do primeiro. Esta diferença é muito importante porque esclarece um aspecto das relações entre adulto e criança, permitindo compreender mais intimamente as atividades infantis (MONTESSORI, p. 100-101).

Se o objetivo de uma educação transformadora é a de não formar meros repetidores, é necessário mudar as práticas educacionais, métodos testados e aprovados existem, o caminho é longo e árduo, mas não menos prazeroso e gratificante. É preciso deixar de ser fábrica, para ser realmente escola. Assim, a justiça poderá ser exercida, tanto pela criança que sana a sua fome via merenda, como por aquela que se esconde do *bullying* na biblioteca. Permitir aos/às estudantes serem parte construtiva de seu próprio processo educacional, pode fazer mais pelo país do que meras provas objetivas de marcar X em uma das alternativas. Afinal, estamos aqui, para falar “em nome do direito à educação de todas as crianças. (...) o poder da educação, o poder da educação assusta.” (MALALA YOUSAFZAI, 2014).

4.2. Da educação em Direitos Humanos como estratégia de efetivação da Justiça.

As políticas de educação para o Direito ou mesmo, em contextos mais específicos, sobre Educação em Direitos Humanos, demanda que se adotem estratégias dinâmicas e diferenciadas, considerando que são diversos os problemas e realidades sociais, bem como os focos de interesse de potenciais participantes desses processos de ensino aprendizagem.

Quando se fala de Justiça e a sua relação com o ensino de Direitos Humanos utilizando-se de jogos tem-se primeiro que fazer uma breve explicação sobre o que se entende por Educação em Direito Humanos e sobre o que é Justiça. Esclarecer como esses temas se interrelacionam, para enfim obter o conhecimento de como a Educação em Direitos Humanos, importa para alcançar a justiça social e uma educação mais justa e mais inclusiva na sociedade atual. Ademais, a Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948, aborda quanto aos direitos humanos mencionando que “[a] liberdade, a justiça e a paz no mundo têm por base o reconhecimento da dignidade intrínseca e dos

direitos iguais e inalienáveis de todos os membros da família humana”. Dessa maneira, pode-se perceber nitidamente uma interligação entre justiça e os Direitos Humanos.

Os Direitos Humanos são atemporais e universais. Além de se manifestarem por meio dos direitos fundamentais que são reconhecidos pelos diferentes ordenamentos jurídicos. Contudo, esses direitos devem ser protegidos e resguardados por meio dos instrumentos legais garantidos a sociedade pelo direito. Importante destacar que mesmo advindos da própria natureza humana, todavia, verifica-se na realidade que esses direitos que deveriam ser assegurados sofrem inúmeras violações, apresentando o que seria um papel imprescindível dos mais diversos instrumentos políticos, jurídicos e sociais para que se garanta o seu respeito, dos Direitos Humanos.

Desse modo, verifica-se na educação um instrumento de conscientização e promoção de valores sociais intrínsecos a promoção dos direitos humanos, sendo que por meio da educação voltada aos direitos humanos, proporciona-se que as pessoas se tomem ciência sobre os seus direitos, bem como proporciona um processo reflexivo, além de uma série de questionamentos. Partindo dessa premissa tem-se que:

Educação em Direitos Humanos é essencialmente a formação de uma cultura de respeito à dignidade humana através da promoção e da vivência dos valores da liberdade, da justiça, da igualdade, da solidariedade, da cooperação, da tolerância e da paz. Isso significa criar, influenciar, compartilhar e consolidar mentalidades, costumes, atitudes, hábitos e comportamentos que decorrem, todos, daqueles valores essenciais citados – os quais devem se transformar em práticas (BENEVIDES, 2007, p. 1).

Vale ressaltar que:

Essa concepção do conteúdo aberto dos direitos humanos também inspira a Constituição de 1988, que representa um marco histórico para a educação em direitos humanos no Brasil. As Constituições democráticas cumprem um papel fundamental no desenvolvimento da cultura dos direitos humanos. Ao organizarem os poderes do Estado, as Constituições estabelecem normas que delimitam seu exercício, subordinando as ações dos agentes estatais e dos poderes ao cumprimento de deveres positivos e negativos. Objetiva-se, assim, fazer com que a atuação dos governantes seja guiada pelo respeito ao interesse público. A pauta mais importante estabelecida pelas Constituições, para lograrem esse objetivo, são os direitos fundamentais. Ao reconhecê-los como direitos inalienáveis de todos os cidadãos e cidadãs, o Estado incorpora o conteúdo dos direitos humanos ao seu ordenamento jurídico e se compromete a dispor de um conjunto de meios e instituições para garanti-

los. Assim, os direitos humanos não são compreendidos como criações do Estado, mas como obra da própria sociedade que, por meio de seus representantes, estabelece os direitos que fundamentam e legitimam o Estado (MAUÉS; WEYL, 2007, p. 109).

Por fim, infere-se que uma maneira de ter uma melhor percepção quanto o assunto do ensino de Direitos Humanos tem-se que os jogos são uma ótima metodologia, visto que “[j]ogando, o indivíduo se depara com o desejo de vencer que provoca uma sensação agradável, pois as competições e os desafios são situações que mechem com nossos impulsos” (FIALHO, 2008, p. 12.299). Além disso: “os jogos podem ser empregados em uma variedade de propósitos dentro do contexto de aprendizado. Um dos usos básicos e muito importantes é a possibilidade de construir-se a autoconfiança. Outro é o incremento da motivação”¹⁸ (SILVEIRA, 1998, p.02).

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

As reflexões desenvolvidas no presente capítulo confirmam a importância da iniciação científica e tecnológica como contribuição para analisar diferentes sentidos da Justiça. Além disso, a iniciação científica apresenta diversas vantagens para a formação de estudantes de graduação e consequentemente para o desenvolvimento do conhecimento. A formação do futuro profissional é potencializada pelo oferecimento de experiências e vivências que aprimoram competências e habilidades que podem destacar esse profissional entre seus pares.

Outro ponto a ser considerado é que o desenvolvimento da pesquisa acadêmica em sede de iniciação científica permite a construção de olhares de diferentes sujeitos tangenciando análises sobre temas caros ao Direito, como é o caso da Justiça, da Democracia e dos Direitos Humanos contribuindo, dessa forma, para a construção coletiva sobre os fenômenos contemporâneos.

As análises desenvolvidas reforçam a importância de se questionar aspectos postos da realidade, buscando analisar criticamente as ocorrências dentro de uma sociedade pretensamente democrática. Olhar para a (não) efetivação de direitos fundamentais (como a saúde), o direito de minorias e dos grupos vulneráveis e o papel da educação como caminho estratégico de mudança social se somam como aspectos de grande urgência para as reflexões acadêmicas.

¹⁸ Soma-se a isso, o fato de ser “um método eficaz que possibilita uma prática significativa daquilo que está sendo aprendido. Até mesmo o mais simplório dos jogos pode ser empregado para proporcionar informações factuais e praticar habilidades, conferindo destreza e competência” (SILVEIRA, 1998, p.02).

É possível destacar ainda que é preciso desenvolver mais estudos sobre a “iniciação científica”, destacadamente em cursos jurídicos, como forma de valorizar essa experiência especialmente por ser uma estratégia importante para a qualificação profissional. Produções sobre os benefícios da pesquisa durante a graduação e seus impactos positivos na vida profissional, por exemplo, ainda são pouco expressivas¹⁹.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, Marcus P. O Vírus Não Atinge Todos de Forma Igual: Perpetuação do Estado de Calamidade Pública na Saúde à Revelia dos Direitos Humanos em Tempos de Covid-19 no Brasil. In: IGREJA, Rebecca L.; NEGRI, Camilo (org.). **Desigualdades globais e justiça social: interfaces teóricas, acesso à justiça e democracia**. 1. ed. Brasília: Faculdade Latino-Americana de Ciências Sociais, cap. III, p. 526-555, 2021. ISBN 978-65-87718-11-8. Disponível em: <http://flacso.org.br/?publication=desigualdades-globais-e-justica-social-interfaces-teoricas-acesso-a-justica-e-democracia>. Acesso em: 27 nov. 2021.

ARAÚJO, Luiz A. D. **A proteção constitucional do transexual**. São Paulo: Saraiva, 2000.

BENEVIDES, BENEVIDES, Maria Victoria. Educação em Direitos Humanos: de que se trata?. **Programa Ética e Cidadania**. 2007. Disponível em: http://portal.mec.gov.br/seb/arquivos/pdf/Etica/9_benevides.pdf Acesso em: 27 set 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 25 nov. 2021.

CIDH - Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Resolução n. 1/2020** - Pandemia e Direitos Humanos nas Américas. Washington: CIDH, 2020. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org>. Acesso em: 03 set. 2020.

CNPQ – Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico. **Programas Institucionais de Iniciação C&T**. 28.06.2021. Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação, Brasília, 2021. Disponível em: <https://www.gov.br/cnpq/pt-br/acesso-a-informacao/acoes-e-programas/programas/programas-ict>. Acesso em: 06 set. 2021.

FIALHO, Neusa Nogueira. Os Jogos Pedagógicos como Ferramentas de Ensino. In: VIII EDUCERE - CONGRESSO NACIONAL DE EDUCAÇÃO, 8., 2008, Curitiba. **Anais eletrônicos** [...]. Curitiba, 2008. Disponível em: https://educere.bruc.com.br/arquivo/pdf2008/293_114.pdf Acesso em: 15 nov. 2021.

¹⁹ Nesse sentido, as reflexões de Lordelo e Argolo são relevante ao indicarem que “a literatura sobre a influência da IC na formação graduada é escassa, [apesar do fato que] seus reais e potenciais benefícios são apontados por diversos autores (...) [que], por exemplo, relatam que, apesar da importância da iniciação científica para a formação do graduando, há uma deficiência de estudos a seu respeito: “surpreendentemente, apesar da ampla disseminação das atividades de IC no Brasil, não há muitos estudos a esse respeito”. (...) [e que] também ressaltam que, ao proporcionar ao estudante iniciação em pesquisa, já na graduação, investe-se em seu papel como consumidor de pesquisa e também se incentiva seu exercício de um papel de pesquisador para espaços que ultrapassam o ambiente acadêmico. Diminui-se assim a distância entre teoria e prática”, acrescentando ainda que autores “destacam que o conhecimento em pesquisas está se tornando cada vez mais importante na graduação médica, e que a avaliação e a leitura crítica da literatura médica têm se tornando grandes instrumentos para a formação continuada. Também apontam que a IC auxilia na busca de diagnóstico, como também na avaliação de decisões a serem tomadas no campo profissional” (LORDELO; ARGOLLO, 2015, p. 187-188).

- FREIRE, Paulo. **Pedagogia da Autonomia**: saberes necessários à prática educativa. São Paulo: Paz e Terra, 1996.
- GOFFMAN, Erving. **Manicômios, prisões e conventos**. São Paulo: Editora Perspectiva, 1996.
- LEVITSKY, Steven; ZIBLATT, Daniel. **Como as democracias morrem**. Rio de Janeiro: Zahar, 2018.
- LORDELO, José Albertino Carvalho; ARGÔLO, Rodrigo Ferrer de. Influências da iniciação científica na pós-graduação. **Est. Aval. Educ.** São Paulo, v. 26, n. 61, p. 168-191, jan./abr. 2015.
- MADERS, Angelita M. O direito à saúde no Estado Democrático de Direito Brasileiro. **Revista do Direito**, Santa Cruz do Sul, n. 33, p. 19-37, 12 jan. 2010. DOI <https://doi.org/10.17058/rdunisc.v0i0.161>. Disponível em: <https://online.unisc.br/seer/index.php/direito/article/view/1691>. Acesso em: 26 nov. 2021.
- MAUÉS, Antonio; WEYL, Paulo. Fundamentos e marcos jurídicos da educação em direitos humanos. In: **Educação em Direitos Humanos**: fundamentos teórico-metodológicos. João Pessoa: Editora Universitária/UFPB, 2007. Disponível: http://www.dhnet.org.br/dados/livros/edh/br/fundamentos/08_cap_1_artigo_05.pdf. Acesso em: 20 out. 2021.
- MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. **Divulgados dados sobre impacto da pandemia na educação**. Disponível em: <https://www.gov.br/inep/pt-br/assuntos/noticias/censo-escolar/divulgados-dados-sobre-impacto-da-pandemia-na-educacao>. Acesso em: 28 nov. 2021.
- MONTESSORI, Maria. **Pedagogia científica**: a descoberta da criança. Tradução de Aury Azelio Brunetti. São Paulo: Flamboyant, 1965.
- MONTESSORI, Maria. **A criança**. Tradução de Luiz Horácio da Matta. 2.ed. Rio de Janeiro: Nórdica, s.d.
- MOREIRA, Rafael da Silveira; SANTOS, Lucas Fernando Rodrigues dos; SOUSA, Marcos Henrique Oliveira. Organização Mundial da Saúde: origem, políticas e atuação durante a pandemia de Covid-19. **Estudos Universitários**: revista de cultura, Recife, v. 37, n. 1/2, p. 111-135, dez. 2020. ISSN Edição Digital: 2675-7354. Disponível em: <https://periodicos.ufpe.br/revistas/estudosuniversitarios/article/view/247678>. Acesso em: 27 nov. 2021.
- OMS. **Strategic preparedness and response plan**. Genebra: OMS, 2020. Disponível em: <https://www.who.int/publications/i/item/strategic-preparedness-and-response-plan-for-the-new-coronavirus>. Acesso em: 26 nov. 2021.
- PINHO, Maria José de. Ciência e ensino: contribuições da iniciação científica na educação superior. **Avaliação**, Campinas/Sorocaba, v. 22, n.03, p. 658-675, nov. 2017. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/aval/a/T33wvHSY5PvjWvdpfMmmTby/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 05 set. 2021.
- RANCIÈRE, Jacques. **O mestre ignorante** - cinco lições sobre a emancipação intelectual; tradução de Lilian do Valle Belo Horizonte: Autêntica, 2002.
- RÖHRS, Hermann. **Maria Montessori / Hermann Röhrs**; tradução: Danilo Di Manno de Almeida, Maria Leila Alves. – Recife: Fundação Joaquim Nabuco, Editora Massangana, 2010.
- SANTOS, Ronaldo T; GUIMARÃES, Juarez R. Democracia sem sentimento de república: o SUS nos tempos da Covid-19. **Saúde em Debate** [online], v. 44, n. spe4, pp. 73-87, 2020.

Disponível em: <https://www.scielo.br/j/sdeb/a/HHZbVgiHsHWpTjs7kFKfTK/?lang=pt>.
<https://doi.org/10.1590/0103-11042020E404>. Acesso em: 25 nov. 2021.

SANTOS, V. F.; ANDRADE, C. M. Retorno econômico e social da educação e da pesquisa acadêmica: algumas metodologias de mensuração. In: UNIVERSIDADE FEDERAL DA BAHIA. **Relatório de Pesquisa Impactos acadêmicos e econômicos da Iniciação Científica – IC na UFBA**. Salvador: Universidade Federal da Bahia, 2013. p. 62-82.

SILVA, Larissa B. Judicialização da saúde e a pandemia da Covid-19. In: ASENSI, Felipe (org.). **Conhecimento e multidisciplinaridade**. Rio de Janeiro: Pembroke Collins, 2020. v. 1, p. 335-356. ISBN 978-65-87489-43-8. Disponível em: <https://www.caedius.com/wp-content/uploads/2021/01/01-livro-Conhecimento-e-multidisciplinaridade-vol1-CMPA-2020-3.pdf>. Acesso em: 27 nov. 2021.

VENTURA, Deisy; REIS, Rossana. A LINHA DO TEMPO DA ESTRATÉGIA FEDERAL DE DISSEMINAÇÃO DA COVID-19: um ataque sem precedentes aos direitos humanos no Brasil. **Boletim Direitos na Pandemia**, São Paulo, n. 10, p. 6-31, 20 jan. 2021. Disponível em: <https://www.conectas.org/publicacao/boletim-direitos-na-pandemia-no-10/>. Acesso em: 26 nov. 2021.

SOBRE OS AUTORES

ALEXANDRE ORION REGINATO.

Graduado em Direito na Universidade Estadual do Mato Grosso do Sul (UEMS -2013), Pós-graduado em Formação de Professores para Educação Superior Jurídica (Anhanguera- 2015), Mestre em Direito Processual e Cidadania (Unipar-2016), Doutor em Direito na Universidade de São Paulo (USP- 2021), e atuou como Docente no Curso de Direito atuou na UEMS, UniRV (efetivo), Anhanguera, UNIESP e atualmente possui vínculo com a fundação pública UnirG- TO. Advogado.

ANDREI DOMINGOS FONSECA

Mestrando no Programa de Pós-Graduação stricto sensu em Ciência Jurídica pela Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP). Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito e Relações Internacionais (FADIR) da Universidade Federal da Grande Dourados (UFGD) em 2020. Membro integrante do Laboratório de Pesquisa em Teorias Constitucionais e Políticas (CPOL/LAB) da UENP/CNPq e dos grupos de pesquisa DIVERSO e GEP-DCDHF ambos da UFGD/CNPq. Possui estudos concentrados em Antropologia Jurídica e Direitos Humanos. Bolsista da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES).

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/3566351042917255>.

Orcid: <https://orcid.org/0000-0003-1490-8821>.

ARTHUR HEINDRICKSON PRUDENTE DOS SANTOS

Graduando em Direito pela Universidade Federal da Grande Dourados (UFGD), estagiário no Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região (MS), e-mail: ahprudentes@gmail.com,

link do currículo lattes: <http://lattes.cnpq.br/0136666304619665>.

ARTHUR RAMOS DO NASCIMENTO

Doutor em Ciências Jurídicas pela Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP). Mestre em Direito Agrário (UFG). Docente efetivo do Curso de Direito e do Mestrado em Fronteiras e Direitos Humanos da Universidade Federal da Grande Dourados. Líder do Grupo de Pesquisa CNPq “Democracia, Constituição e Direitos Humano-fundamentais”. Orientador das pesquisas de IC e PIBITI articuladas no presente capítulo.

E-mail: arthurnascimento@ufgd.edu.br

BRUCE HENRIQUE DOS SANTOS SILVA

Mestrando em Direitos Humanos e Estado pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul (PPGD/UFMS). Graduado pela Faculdade de Direito e Relações Internacionais da Universidade Federal da Grande Dourados (FADIR/UFGD), com especialização em Direito Público. Magistrado no TJMS.

E-mail: brucesilva14@gmail.com.

<https://orcid.org/0000-0002-4295-1520>

CAMILA PINEZE MARTINS

Pós-graduada em Direito Constitucional e Ciência Política pela União Brasileira de Faculdades, Bacharel em Direito pela Universidade Federal da Grande Dourados, e-mail: camilapineze@gmail.com,

CV Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1631652320409301>,

Orcid: <https://orcid.org/0000-0003-1493-7876>

CAROLINE DE SANTE DA SILVA SANTOS

Graduanda em Direito pela Universidade Federal da Grande Dourados, Dourados, Mato Grosso do Sul. E-mail: carolinesante@hotmail.com. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/3972476234513521>. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4184-0191>.

ÉLIDA MARTINS DE OLIVEIRA TAVEIRA

Mestranda em Direitos Humanos pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul (UFMS) (linha de pesquisa: Direitos Humanos, Estado e Fronteira), especialista em Processo Civil, Direito Penal e Processo Penal, graduada em Direito pela Universidade Federal de Goiás (UFG), servidora pública federal. Áreas de interesse: Direito Internacional dos Direitos Humanos, Direito Constitucional, estudos de gênero e Mercosul.

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0704480865342931>.

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7838-7602>.

E-mail: elidamartins.oliveira@gmail.com.

FERNANDA FERREIRA RODRIGUES ROSA

Acadêmica do curso de Relações Internacionais na Faculdade de Direito e Relações Internacionais – UFGD. Pesquisadora bolsista CNPq PIBIC (2021-2022) com o projeto: *“Erosão Democrática e a Crise Sanitária do Covid 19: o (risco de) retrocesso em matéria democrática frente ao cenário pandêmico (2020-2021)”*.

FERNANDO DE BRITO ALVES

Doutor em Direito pela Instituição Toledo de Ensino - ITE. Coordenador do Programa de Pós-graduação (Mestrado e Doutorado) em Ciência Jurídica (2014-2022). Estágio de pós-doutorado no Ius Gentium Conimbrigae da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.

JÉSSICA SANT'ANA CARDOSO

Acadêmica do curso de Direito na Faculdade de Direito e Relações Internacionais – UFGD. Pesquisadora de PIBITI (2021-2022) com o projeto: *“Jogando Direito: investigações sobre o uso de metodologia de jogos e gamificação no ensino jurídico em busca de um protótipo”*.

KARINA KRISTIANE VICELLI

Doutora em Letras (UFMS), Mestre em Estudos da Linguagem (UFMS), Graduada em Letras. Professora de língua portuguesa e literatura brasileira no Instituto Federal de Mato Grosso do Sul (IFMS) desde 2015. Coordenadora de Pesquisa e Inovação do IFMS campus Dourados. Membro do Grupo de pesquisa Historiografia literária, cânone e ensino (UNB), Estudos de Narratividade (UEMS) e Educação Profissional, Inovação & Interdisciplinaridade (IFMS). Orientadora de pesquisas nas áreas de literatura brasileira contemporânea, línguas indígenas e ciências humanas. Acadêmica do curso de Direito na Faculdade de Direito e Relações Internacionais – UFGD. Pesquisadora de PIVIC (2021-2022) com o projeto: *“Ensino de pós-graduação e a divulgação científica na Faculdade de Direito e Relações Internacionais da UFGD: investigações sobre o perfil do Mestrado em Fronteiras e Direitos Humanos e da Revista Videre”*.

LEONARDO PASCHOALINI PAIVA

Mestrando em Ciências Jurídicas (UENP). Bolsista pela Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES). Membro do Laboratório de Pesquisa em Teorias Constitucionais e Políticas (CPOL/LAB-UENP).

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/9330288636234766>.

E-mail: leospascholi@hotmail.com.

LETÍCIA SCHEIDT GREGIANIN

Mestranda em Direito Político e Econômico na Universidade Presbiteriana Mackenzie. Graduada em Direito pela Faculdade de Direito e Relações Internacionais (FADIR) da Universidade Federal da Grande Dourados (UFGD). Atualmente faz parte do grupo de pesquisa (CNPq) Democracia, Constituição e Direitos Humanos-fundamentais, Os Parlaentos Latino-Americanos e Democracia e seus desafios no século XXI. Desenvolve pesquisas na área de Direito Eleitoral, Direito Constitucional, Direito Digital e Direitos Humanos.

Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2164368818211973>.

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0782-5545>.

E-mail: leticiasgregianin@gmail.com.

LUCAS PAULO ORLANDO DE OLIVEIRA

Doutorando em Direito pela Universidade do Vale dos Sinos (Unisinos), linha de Hermenêutica, Constituição e Concretização de Direitos (2019). Mestre em Processo Civil e Cidadania, linha de Jurisdição Constitucional e Direitos Fundamentais pela Universidade Paranaense. Especialista pelo Centro Universitário FAG em Docência em Ensino Superior (2015). Especialista em Direito Constitucional pela Academia Brasileira de Direito Constitucional (2015). Graduado em Direito pelo Centro Universitário FAG (2012). Graduando em Filosofia pela Universidade do Oeste do Paraná (2019). Membro do Grupo de Estudos Culturas Jurídicas Comparadas, Internacionalização do Direito e Sistemas de Justiça: atores, fatores e processos entre mundialização e cosmopolitismo jurídico, da Universidade do Vale do Rio dos Sinos (2020). Membro do grupo de pesquisas Jurisdição, Mercados e Fronteiras do Centro Universitário FAG (2021). Professor no Centro Universitário FAG. E-mail: lucasoliveira@fag.edu.br.

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6555859877740673>.

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-5922-7275>

LÚCIA SOUZA D'AQUINO

Doutora e Mestra em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Especialista em Direito Francês e Europeu dos Contratos pela Université de Savoie-Mont Blanc/UFRGS. Membro dos grupos de pesquisa "Mercosul, Direito do Consumidor e Globalização" da UFRGS e "Grupo de Pesquisa em Direito do Consumidor" da PUCRS. Professora convidada do curso de

Especialização "O Novo Direito do Consumidor" da UFRGS. Diretora do Instituto de Direitos Humanos do Mato Grosso do Sul - José do Nascimento. Professora Adjunta na Universidade Federal Fluminense – Campus Macaé. E-mail: luciasdaquino@gmail.com.

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5248033690404165>.

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0838-3566>.

MATHEUS CONDE PIRES

Mestrando em Ciências Jurídicas (UENP). Especialista em Humanidades (UENP). Bacharel em Direito (UENP). Bolsista pela Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES). Membro do Laboratório de Pesquisa em Teorias Constitucionais e Políticas (CPOL/LAB-UENP).

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8199797660125714>.

E-mail: mcondepieres@gmail.com.

MAURÍCIO GONÇALVES SALIBA

Possui graduação em História pela Universidade Estadual do Norte do Paraná - UENP; ESPECIALISTA em História Social - Universidade do Sagrado Coração - USC- Bauru-SP; MESTRADO em Educação pela Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho - UNESP (2002); DOUTORADO em Educação pela Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho - UNESP (2006). Atualmente é professor da UENP; professor e orientador do curso de Mestrado e Doutorado em Ciências Jurídicas da UENP; Experiência na área de História da educação; filosofia geral e da educação; Sociologia geral, jurídica e da educação.

Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1702881316484214>.

E-mail: mauricio.saliba@uenp.edu.br.

NATÁLIA VICTORIA LLORANTE ARIZA

Graduanda em Direito pela Universidade Presbiteriana Mackenzie. Estagiou no Fórum Criminal da Barra Funda (2019) e na Seção Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo (2020). Atualmente é estagiária no escritório DTSC advogados. Faz parte do grupo de pesquisa (CNPq) Democracia e seus desafios no século XXI.

Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0311592734737862>.

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4454-3843>.

E-mail: nataliavictoria.ariza@gmail.com.

NATHALIA MANFRINATTI RIBAMAR MELLO

Graduanda em Direito na Universidade Presbiteriana Mackenzie. Estagiou na Autarquia Hospitalar Municipal (2019), LRI Advogados (2019-2020) e RZ Advogados (2020-2021). Atualmente, estagia em Utumi Advogados. Faz parte do grupo de pesquisa (CNPq) Democracia e seus desafios no século XXI e realiza pesquisa na área de Direito Constitucional, Tributário e Eleitoral. Foi vice representante de classe em seu 3º e 4º semestre da faculdade e, atuou como monitora voluntária do Prof. Bruno Lorencini na matéria de Direito Constitucional.

Currículo Lattes <http://lattes.cnpq.br/4433483045438342>.

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9035-6304>.

E-mail: nathaliamanfrinatti@gmail.com.

RAFAEL ALTOÉ

Doutorando em Direito pela UENP. Mestre em ciências jurídicas pelo UNICESUMAR. Especialista em Direito Constitucional e também em Direito Processual Penal. Professor de cursos de pós-graduação. Diretor da Escola da Magistratura do Paraná, núcleo de Maringá. Juiz de Direito na Comarca de Maringá-PR.

RENATA ELEUTÉRIO LECHINEWSKI

Mestranda em Ciências Jurídicas pela Universidade Estadual do Norte do Paraná. Advogada. Sócia-fundadora do escritório Renata Eleuterio Lechinewski Advocacia e Consultoria Jurídica. Possui graduação em Direito pelo Centro Universitário Curitiba (2011). Especialista em Direito do Trabalho e Previdenciário pela Faculdades Integradas de Ourinhos (2017) e em Direito Médico pelo Centro Universitário Curitiba (2019). Membro da Diretoria da OAB Subseção de Jacarezinho/PR (triênio 2019-2021). Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Direito do Trabalho, atuando principalmente nos seguintes temas: indenizações decorrentes de acidente de trabalho e doenças ocupacionais.

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/3412182337488033>.

E-mail: renata@rel.adv.br.

ROBSON DE OLIVEIRA LEZAINSKI

Graduado em Ciências Jurídicas pelo Centro Universitário da Grande Dourados (2015). Pós-graduado em Metodologia do Ensino Superior e Direito Público pelo Centro Universitário da Grande Dourados-UNIGRAN, (2017-2018) e Pós-graduado em Direito Processual Civil pela Universidade Anhanguera (2018). Atualmente é Colaborador de Orientação de monografia jurídica do Curso de Direito do Centro Universitário da Grande Dourados-UNIGRAN. É

professor do Curso de Gestão Pública-EAD na Disciplina de Direito Constitucional na mesma faculdade. Integrante do grupo de pesquisa: Democracia, Constituição e Direitos Humano-Fundamentais.

E-mail: robson.lezainski@unigran.br

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5028286741406733>

SANDRA REGINA MARTINI

Doutora em Evoluzione dei Sistemi Giuridici e Nuovi Diritti pela Università Degli Studi di Lecce, pesquisadora Produtividade 2 CNPq, coordenadora do Mestrado em Direitos Humanos e professora do Centro Universitário Ritter dos Reis (UniRitter), professora-visitante no programa de pós-graduação em Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS) e professora colaboradora na Universidade Federal de Mato Grosso do Sul (UFMS) Tem experiência na área de Direito, com ênfase em sociologia jurídica, atuando principalmente nos seguintes temas: Saúde Pública, Políticas Públicas, Sociologia Jurídica e Sociedade e Direitos Humanos.

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/4080439371637715>.

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-5437-648X>.

E-mail: srmartinipoa@gmail.com (orientadora).

VALESCA LUZIA LEÃO LUIZ

Graduanda em Direito pela Universidade Federal da Grande Dourados (UFGD), estagiária no Gabinete da Segunda Vara do Juizado Especial de Dourados - MS, membro do Grupo de Pesquisa 'Democracia, Constituição e Direitos Humano-fundamentais' da UFGD e do Projeto de Extensão "Atendimento Jurídico e Integração de migrantes e refugiados em Dourados - ODS 10 - Redução das Desigualdades / ODS 16 - Paz, Justiça e Instituições Eficazes", e-mail: valescale13@gmail.com,

link do currículo lattes: <http://lattes.cnpq.br/9846035004415175>,

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3152-4256>.

VICTOR VINÍCIUS LIMA

Acadêmico do curso de Direito na Faculdade de Direito e Relações Internacionais – UFGD. Membro do Centro Acadêmico Águia de Haia do Curso e Direito – UFGD (Gestão 2021). Pesquisador bolsista UFGD PIBIC (2021-2022) com o projeto: “*Direito à união homoafetiva na América do Sul: o (não) reconhecimento estatal e o (risco) de Backlash*”.

VINNY PELLEGRINO

Mestrando em Ciências Jurídicas (UENP). Membro do Laboratório de Pesquisa em Teorias Constitucionais e Políticas (CPOL/LAB-UENP).

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5015119607634512>.

E-mail: vinny@pellegrinoadv.com.br.

WELLINGTON HENRIQUE ROCHA DE LIMA

Doutorando pela Universidade de Marília/UNIMAR. Mestre em Direito Processual e Cidadania pela Universidade Paranaense/UNIPAR (2019). Graduado em Direito pelo Centro Universitário da Grande Dourados/UNIGRAN (2015). Especialista em Direito Público com Ênfase em Gestão Pública com capacitação para o Ensino no Magistério Superior pela faculdade Damásio Educacional/DAMÁSIO (2017), Especialista em Direito Administrativo pela Faculdade Futura (2018). Professor do Centro Universitário da Grande Dourados/UNIGRAN. Professor da Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul/UEMS. Advogado. Foi Vereador pelo Município de Juti/MS (2017/2020). Atualmente é Chefe de Gabinete e Diretor do Departamento de Gestão Institucional da Secretaria de Governo e Gestão Estratégica da Prefeitura de Dourados/MS.

E-mail: wellington_hrocha@hotmail.com

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0528307794642166>.

ÍNDICE REMISSIVO

- Constituição, 136
- Constituição Cidadã, 136
- Democracia, 16, 17, 23, 25, 28, 37, 48, 49, 50, 51, 54, 55, 61, 64, 66, 69, 73, 75, 78, 138, 146, 147, 148, 149
- Direito fraterno, 69, 78
- Direitos humanos, 65, 66, 69, 71, 72, 74, 75, 76, 77, 78, 101, 103, 104, 105, 107, 108, 110, 111, 114, 116, 118, 119
- Ensino, 111, 126, 136, 173
- Estado Democrático de Direito, 47, 49, 55, 62
- Feminismo, 64, 98, 119, 130, 133
- Feminista, 107, 109, 110, 113, 115, 117, 119, 121, 122, 126, 128, 130, 132, 133
- Feministas, 39, 101, 102, 103, 106, 110, 114, 130, 131, 132
- Fraternidade, 65, 75
- Fronteiras, 21, 31, 191
- Grupos vulneráveis, 51, 65, 66
- Hipervulneráveis, 78
- Igualdade, 42, 43, 47, 48, 49, 51, 52, 54, 55, 56, 58, 59, 61, 63, 72, 101, 102, 104, 125, 127, 129, 136, 137, 198
- Liberdade, 20, 22, 24, 28, 29, 33, 36, 47, 48, 49, 53, 55, 56, 61, 105, 107, 111, 125, 126, 127, 128, 129, 131, 133, 136, 137, 138, 151, 156, 158, 162, 173, 174, 175, 184, 187, 192
- Método, 16, 26, 98, 102, 122, 136, 165, 184
- Metodologia, 34, 84, 171, 226
- Minorias, 73, 77, 145
- Necropolítica, 66, 68, 83, 84, 85, 86, 89, 91, 97, 100; necropolítica, 83
- Povos indígenas, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 74, 75, 76, 77, 78, 84, 89, 90, 91, 92, 93, 94, 95, 96, 97, 100
- Revisão bibliográfica, 16, 84, 168
- Vulnerabilidade, 76, 110

